

ได้ เป็นต้น ผู้พิพากษาคือ ผู้ที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีในศาลนั้น รวมถึงคณะตุลาการศาลฎีกา ผู้พิพากษาสมทบในศาลเยาวชนและครอบครัว จำศาลที่เดินเผชิญสืบพยานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 230 ได้รับความคุ้มครองในฐานะที่เป็นศาล แต่ไม่ได้ถึงกับให้ ถือว่าศาลเป็นผู้พิพากษาในการนั้นด้วย

การจัดขบวนการพิจารณาพิพากษาคดีตามมาตรา 198 เป็นการกระทำต่อศาลมิใช่ต่อผู้พิพากษา จึงต้องกระทำในขณะที่ผู้พิพากษาเป็นศาลกำลังพิจารณาคดี ส่วนการจัดขบวนการนั้นก็ป็นลักษณะการกระทำให้เจ้าพนักงานได้รับความยากลำบากยิ่งขึ้นในการกระทำตามอำนาจหน้าที่ อันเป็นการทำให้ศาลไม่สามารถพิจารณาหรือพิพากษาคดีได้โดยเรียบร้อย ซึ่งอาจจะเป็นการกระทำในศาลหรือนอกศาลก็ได้ ดังนั้น บทบัญญัติมาตรา 198 จึงเกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) กรณีหากมีการกระทำโดยใช้กำลัง บังคับ การ ชู่เจี๋ย หรือการข่มขู่ อันเป็นการจัดขบวนการพิจารณาหรือพิพากษาของศาล

3.3 พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534

พระราชบัญญัติฉบับนี้ ได้ตราขึ้นเพื่อให้การปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น โดยได้มีการกำหนดมาตรการต่าง ๆ เพื่อให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการปราบปรามผู้กระทำความผิดตามกฎหมายนี้โดยเฉพาะ⁶⁰ โดยพระราชบัญญัติฯ มุ่งที่จะปราบปรามผู้ผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่าย หรือมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายซึ่งยาเสพติด รวมไปถึงการปราบปรามเอาผิดแก่ผู้ที่สมคบสนับสนุน ช่วยเหลือ หรือพยายามกระทำความผิดตามกฎหมายนี้ด้วย ซึ่งมีความเกี่ยวข้องกับความคิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง เนื่องมาจากความผิดเกี่ยวกับการลักลอบค้ายาเสพติด (Illicit Trafficking in Drugs) เป็นลักษณะความผิดหนึ่งขององค์การอาชญากรรมที่องค์การสหประชาชาติได้กำหนดไว้⁶¹

นอกจากกฎหมายดังกล่าวจะให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐในการดำเนินการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดแล้ว ยังมีมาตรการที่กำหนดความรับผิดชอบทางอาญาที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 ในประเด็นดังต่อไปนี้

ประเด็นเรื่องกำหนดให้การใช้กำลังบังคับ การชู่เจี๋ย หรือการข่มขู่ เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในงานยุติธรรมหรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย ในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง เป็นความผิดอาญาฐานขัดขวางความยุติธรรมตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข)

เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 แบ่งเป็น

⁶⁰ โปรดดูหลักการและเหตุผลตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534

⁶¹ โปรดดูในหัวข้อที่ 2.6 เรื่อง พันธกรณีของประเทศไทยฯ บทที่ 2 ของรายงานการวิจัย

(1) คณะกรรมการ ทำหน้าที่ตรวจสอบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิด⁶² เกี่ยวกับยาเสพติด ประกอบไปด้วยกรรมการและประธานกรรมการตรวจสอบทรัพย์สิน ตลอดจนมีอำนาจแต่งตั้งคณะอนุกรรมการเพื่อพิจารณาและเสนอความเห็นเรื่องใดเรื่องหนึ่ง หรือปฏิบัติการตามที่ได้รับมอบหมายได้

(2) พนักงานเจ้าหน้าที่

(3) เลขานุการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด

(4) รัฐมนตรี⁶³

มาตรา 13 ได้กำหนดให้กรรมการ อนุกรรมการ เลขานุการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาในการปฏิบัติการตามมาตรการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดด้วย ดังนั้น หากผู้ใดกระทำการต่อสู้ ขัดขวางบุคคลตามมาตรา 13 ในการปฏิบัติหน้าที่ย่อมมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138 หรือผู้ใดข่มขืนใจบุคคลตามมาตรา 13 ให้ปฏิบัติการอันมิชอบด้วยหน้าที่ หรือให้ละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยใช้กำลังประทุษร้ายหรือขู่เข็ญว่าจะใช้กำลังประทุษร้าย ย่อมมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 139 หรือถ้าหากได้กระทำโดยมีอาวุธกระทำความผิดด้วยกันตั้งแต่สามคนขึ้นไป กระทำโดยอ้างอำนาจรัฐหรือช่องโหว่ หรือกระทำโดยมีหรือใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด ผู้กระทำความผิดจะต้องรับโทษหนักขึ้นในเหตุการณ์ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 140 เช่น เจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 13 เข้าจับกุมสมาชิกองค์กรอาชญากรรมค้ายาเสพติดกลุ่มหนึ่ง แต่แก๊งค้ายาใช้อาวุธปืนยิงเข้าใส่เจ้าหน้าที่ผู้ทำการจับกุม ผู้กระทำความผิดจะต้องรับโทษฐานต่อสู้ขัดขวางเจ้าพนักงานในเหตุการณ์

พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 มาตรา 40⁶⁴

มาตรานี้มีความเกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) ในประเด็นที่เกี่ยวกับการใช้กำลังบังคับการขู่เข็ญ หรือการข่มขู่ เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย เนื่องมาจากมีองค์ประกอบการกระทำความผิด คือ "ขัดขวาง"⁶⁵ การใช้อำนาจของกรรมการ อนุกรรมการ เลขานุการ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ เพื่อประโยชน์ในการพิจารณาและตรวจสอบทรัพย์สิน ยึดหรืออายัดทรัพย์สิน

⁶² มาตรา 3 "ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิด" หมายความว่าเงินหรือทรัพย์สินที่ได้รับมาเนื่องจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด และให้หมายความรวมถึงเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยการใช้เงินหรือทรัพย์สินดังกล่าว ซื้อหรือกระทำไม่ว่าด้วยประการใด ๆ ให้เงินหรือทรัพย์สินนั้นเปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม ไม่ว่าจะมีการเปลี่ยนแปลงสภาพกี่ครั้ง และไม่ว่าเงินหรือทรัพย์สินนั้นจะอยู่ในความครอบครองของบุคคลอื่น โอนไปเป็นของบุคคลอื่น หรือปรากฏตามหลักฐานทางทะเบียนว่าเป็นของบุคคลอื่นก็ตาม"

⁶³ รายละเอียดโปรดดูมาตรา 3

⁶⁴ มาตรา 40 "ผู้ใดไม่มาให้ถ้อยคำหรือไม่ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือไม่ส่งบัญชีเอกสารหรือหลักฐาน ตามมาตรา 25(2) หรือขัดขวาง หรือไม่ให้ความสะดวก ตามมาตรา 25(3) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ"

⁶⁵ ศาสตราจารย์หยุด แสงอุทัย, อธิบายคำว่า "ขัดขวาง" หมายถึงกระทำให้เกิดอุปสรรคแก่การกระทำของเจ้าพนักงานในการปฏิบัติการตามหน้าที่

ตาม (3) แห่งมาตรา 25 คือจัดขบวนการเข้าไปในเคสสถาน สถานที หรือยานพาหนะใดที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด หรือมีทรัพย์สินตามมาตรา 22 ซุกซ่อนอยู่ เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบ ยึดหรืออายัดทรัพย์สินในเวลากลางวัน ระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก หรือจัดขบวนการเข้าไปในเวลากลางคืน ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายตามมาตรา 25 มีเหตุอันควรเชื่อว่า หากไม่ดำเนินการในทันที ทรัพย์สินนั้นจะถูกขโมย⁶⁶ ซึ่งการจัดขบวนการตามมาตรานี้ หากมีการใช้กำลังบังคับ "การขู่เข็ญ" หรือ "การข่มขู่" และเป็นการกระทำต่อเจ้าพนักงานด้วยก็อาจเข้าองค์ประกอบตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) และเมื่อพิจารณาบทบัญญัติตามมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติฯ อันเป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานของรัฐในการปฏิบัติหน้าที่แล้ว เมื่อมีการ "จัดขบวน" การใช้อำนาจของเจ้าพนักงานตามมาตรา 40 ย่อมถือเป็นการแทรกแซงการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่รัฐตามพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวด้วย เช่น เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดและพนักงานเจ้าหน้าที่ที่กำลังเดินทางมาจับกุมแหล่งซุกซ่อนยาเสพติดแห่งใหญ่ นาย A เป็นผู้คัดค้านทางให้แก๊งค้ายาไหวตัวก่อน จึงเอาเครื่องกีดขวางไปวางไว้ทางเข้าบ้านที่ซุกซ่อนยา และปิดประตูลงกลอนตัวบ้าน ก่อนที่เจ้าพนักงานดังกล่าวจะเข้ามาค้นบ้านหลังดังกล่าว กรณีนี้ เป็นการ "จัดขบวน" ตามมาตรา 40 และเมื่อเจ้าหน้าที่จับกุมมาถึง คนร้ายได้ค่อย ยิงขู่ แ่่งของกลางจากเจ้าหน้าที่จับกุม ผู้กระทำจะต้องรับผิดชอบต่อสู้จัดขบวนโดยใช้กำลังประทุษร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 140 อันเป็นเหตุฉกรรจ์

นอกจากนี้ ยังได้กำหนดความรับผิดชอบทางอาญา ในกรณีที่กรรมการ อนุกรรมการ เจ้าพนักงาน สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งรัฐ สมาชิกสภาจังหวัด สมาชิกสภาเทศบาล หรือสภาท้องถิ่นอื่น ข้าราชการ พนักงานส่วนท้องถิ่น พนักงานองค์การ หรือหน่วยงานของรัฐ หรือพนักงานรัฐวิสาหกิจ กระทำความผิด

⁶⁶ มาตรา 25 "เพื่อประโยชน์ในการพิจารณาและตรวจสอบทรัพย์สิน ยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามพระราชบัญญัตินี้ ให้กรรมการ อนุกรรมการ และเลขาธิการ มีอำนาจดังต่อไปนี้

วรรคหนึ่ง (3) เข้าไปในเคสสถาน สถานที หรือยานพาหนะใดที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด หรือมีทรัพย์สินตามมาตรา 22 ซุกซ่อนอยู่ เพื่อทำการตรวจค้นหรือเพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบ ยึดหรืออายัดทรัพย์สินในเวลากลางวัน ระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก ในกรณีที่มิเหตุอันควรเชื่อได้ว่าหากไม่ดำเนินการในทันทีทรัพย์สินนั้นจะถูกขโมย ก็ให้มีอำนาจเข้าไปในเวลากลางคืน

วรรคสองในกรณีตาม (3) ประธานกรรมการหรือเลขาธิการจะมอบหมายให้พนักงานเจ้าหน้าที่ปฏิบัติการแทนแล้วรายงานให้ทราบก็ได้

วรรคสามในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ได้รับมอบหมายตามวรรคสอง ต้องแสดงเอกสารมอบหมายต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องทุกครั้ง

มาตรา 22 วรรคห้า "เพื่อประโยชน์ตามมาตรา 21 คำว่า "ทรัพย์สิน" หมายความว่าความรวมถึง

- (1) ทรัพย์สินที่เปลี่ยนสภาพไป สิทธิเรียกร้อง ผลประโยชน์ และดอกผลจากทรัพย์สินดังกล่าว
- (2) หนี้ที่บุคคลภายนอกถึงกำหนดชำระแก่ผู้ต้องหา
- (3) ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดของผู้ต้องหาที่ได้รับ ข่าย จำหน่าย โอน หรือยกย้ายไปเสียในระหว่างระยะเวลา 10 ปี ก่อนมีคำสั่งยึดหรืออายัด และภายหลังนั้น เว้นแต่ผู้รับโอนหรือผู้รับประโยชน์จะพิสูจน์ต่อคณะกรรมการได้ว่า การโอนหรือการกระทำนั้นได้กระทำไปโดยสุจริตและมีค่าตอบแทน

เกี่ยวกับยาเสพติด หรือกระทำความผิดตามมาตรา 42 ต้องระวางโทษเป็น 3 เท่าของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น (มาตรา 10)

ส่วนกรณีที่กรรมการหรืออนุกรรมการตามพระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ หรือกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด เจ้าพนักงานหรือข้าราชการผู้ใดกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาอันเนื่องจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ต้องระวางโทษเป็น 3 เท่าของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น (มาตรา 11)

องค์ประกอบความผิดในส่วนจิตใจตามมาตรา 40 คือ เจตนาธรรมดาตามมาตรา 59 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายอาญา

กฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติดอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข)

3.3.1 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519

พระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ได้ตราขึ้นจากนโยบายของรัฐบาลที่ประสงค์จะปราบปรามการค้าและเสพยาเสพติดอย่างเข้มงวดกวัดขัน⁶⁷ เนื่องจากความผิดเกี่ยวกับการค้ายาเสพติดเป็นความผิดร้ายแรง บ่อยครั้งมักเข้าลักษณะข้ามชาติและเกี่ยวข้องกับกลุ่มอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรซึ่งจัดเป็นความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ ไม่ว่าจะเป็นคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด เลขาธิการ รัฐมนตรี และได้กำหนดให้ "เจ้าพนักงาน" ผู้ซึ่งเลขาธิการแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ (มาตรา 3) ให้ถือว่ามีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ทั่วราชอาณาจักร และให้มีอำนาจควบคุมผู้ถูกจับตามมาตรา 14(3) ไว้เพื่อทำการสอบสวนได้ไม่เกิน 3 วัน (มาตรา 15) อำนาจ ดังกล่าวรวมไปถึงตัวกรรมการเอง และรองเลขาธิการเป็นผู้มีอำนาจด้วย ดังนั้น เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายตามพระราชบัญญัตินี้ จึงถือเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาเช่นกัน เนื่องจากมีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานสอบสวน ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานในการยุติธรรมตามประมวลกฎหมายอาญา⁶⁸

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มาตรา 16

มาตรา 16 บัญญัติว่า ผู้ใดขัดขวางหรือไม่ให้ความสะดวก หรือไม่ให้อภัยคำหรือไม่ส่งบัญชีเอกสาร หรือวัตถุใดแก่กรรมการ เลขาธิการ รองเลขาธิการ หรือเจ้าพนักงาน ซึ่งปฏิบัติการตามมาตรา 14 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท

มาตรา 16 มีความเกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) คือ องค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำคือ "ขัดขวาง" เจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 16 ซึ่งปฏิบัติการใช้อำนาจตามมาตรา 14 ดังนี้

⁶⁷ โปรดดูหลักการและเหตุผลของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519

⁶⁸ จิตติ ดิงศกัณย์, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 7, น. 1399

(ก) เข้าไปในเคหสถาน สถานที่ หรือยานพาหนะใด ๆ ในเวลากลางวันระหว่างพระอาทิตย์ขึ้น และพระอาทิตย์ตก เพื่อตรวจค้น ยึด หรืออายัดยาเสพติดที่มีไว้โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือจับกุมบุคคลใด ๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยว่า กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด แต่ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามียาเสพติด ชุกซ่อนอยู่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือบุคคลที่จะถูกจับได้หลบซ่อนอยู่ในเคหสถาน หรือสถานที่นั้น ประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่าหากไม่ดำเนินการในทันทียาเสพติดนั้นจะถูกโยกย้าย หรือบุคคลที่หลบซ่อนอยู่จะหลบหนี ก็ให้มีอำนาจเข้าไปในเวลากลางคืนภายหลังพระอาทิตย์ตกได้ (มาตรา 14(1))

(ข) ค้นเคหสถาน สถานที่ หรือบุคคลใด ๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามียาเสพติดชุกซ่อนอยู่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ยึดหรืออายัดยาเสพติดหรือทรัพย์สินอื่นใดที่ได้รับมา เนื่องจากการกระทำความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด⁶⁹ หรือที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ (มาตรา 14(2))

(ค) จับกุมบุคคลใด ๆ ที่กระทำความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด (มาตรา 14(3))

(ง) สอบสวนผู้ต้องหาในคดีความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด (มาตรา 14(4))

(จ) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใด ๆ หรือเจ้าหน้าที่ของหน่วยราชการใด ๆ มาให้ถ้อยคำ หรือให้ส่งบัญชี เอกสาร หรือวัตถุใด ๆ มาเพื่อตรวจสอบ หรือประกอบการพิจารณา (มาตรา 14(5))

การ "จัดขวาง" นั้นเป็นได้หลายกรณี (ดูหัวข้อ 3.3) และเป็นการแทรกแซงการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานตามมาตรา 14 ด้วย ผู้กระทำการจัดขวางตามมาตรา 16 อาจมีความผิดต่อเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาด้วย

ทั้งนี้ จะเข้าองค์ประกอบตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) ได้ การจัดขวางนั้นจะต้องมีการใช้กำลัง บังคับ ชูเชิงหรือข่มขู่เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่

องค์ประกอบความผิดในส่วนจิตใจตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติฯ นี้ คือเจตนาข่มขู่ ตามมาตรา 59 วรรคสองแห่งประมวลกฎหมายอาญา

3.3.2 พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522

พระราชบัญญัติฉบับนี้มุ่งที่จะปราบปรามและควบคุมยาเสพติดให้โทษเป็นไปโดยมีประสิทธิภาพ และเพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยยาเสพติดให้โทษ ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกอยู่⁷⁰

เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติฯ คือ คณะกรรมการควบคุมยาเสพติดให้โทษ พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้ง รัฐมนตรี เลขาธิการคณะกรรมการอาหารและยา (มาตรา 3) แต่ผู้ที่ใช้อำนาจในการปฏิบัติการปราบปรามยาเสพติดและบังคับใช้กฎหมายฉบับนี้คือ "พนักงานเจ้าหน้าที่" ซึ่ง

⁶⁹ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มาตรา 3 ในพระราชบัญญัติฯ นี้

"กฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด" หมายความว่ากฎหมายว่าด้วยยาเสพติดให้โทษ กฎหมายว่าด้วยวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท กฎหมายว่าด้วยการป้องกันการใช้สารระเหย และกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

⁷⁰ โปรดดูหลักการและเหตุผลของพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522

พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 51 ได้บัญญัติว่า "ในการปฏิบัติหน้าที่ให้พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา"

มาตรา 49 วรรคหนึ่ง ได้กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจดังต่อไปนี้

(ก) เข้าไปในสถานที่ทำการของผู้รับอนุญาตนำเข้าหรือส่งออก สถานที่ผลิต สถานที่จำหน่าย สถานที่เก็บยาเสพติดให้โทษ หรือสถานที่ที่ติดได้รับอนุญาต เพื่อตรวจสอบการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 (มาตรา 49(1))

(ข) เข้าไปในเคหสถานหรือสถานที่ใด ๆ เพื่อตรวจค้นเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ตามสมควรว่ามีทรัพย์สินซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้ หรือจะใช้ในการกระทำความผิด ตามพระราชบัญญัตินี้ หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่า เนื่องจากการเน้นย้ำว่าจะเอาหมายค้นมาได้ ทรัพย์สินนั้นจะถูกโยกย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนสภาพไปจากเดิม (มาตรา 49(2))

(ค) ค้นบุคคลหรือยานพาหนะใด ๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยตามสมควรว่ามียาเสพติดให้โทษ ซุกซ่อนอยู่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (มาตรา 49(3))

(ง) ค้นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (มาตรา 49(4))

(จ) ยึดหรืออายัดยาเสพติดให้โทษที่มีไว้โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือทรัพย์สินอื่นใดที่ได้ใช้ หรือจะใช้ในการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้

ในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่ใช้อำนาจเข้าไปในเคหสถานหรือสถานที่ใด ๆ เพื่อตรวจค้นเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อตามมาตรา 49(2) พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ค้นต้องปฏิบัติตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด แสดงความบริสุทธิ์ก่อนการเข้าค้น รายงานเหตุผลและผลการตรวจค้นต่อผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไป บันทึกเหตุอันควรเชื่อตามสมควร และให้พนักงานเจ้าหน้าที่แสดงเอกสารเพื่อแสดงตนและเอกสารที่แสดงอำนาจในการตรวจค้น รวมทั้งเหตุอันควรเชื่อที่ทำให้สามารถเข้าค้นได้เป็นหนังสือให้ไว้แก่ผู้ครอบครองเคหสถาน สถานที่ค้น เว้นแต่ไม่มีผู้ครอบครองอยู่ ณ ที่นั้น ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ค้นส่งมอบสำเนาเอกสาร และหนังสือนั้นให้แก่ผู้ครอบครองดังกล่าวทันทีที่กระทำได้ และหากเป็นการเข้าค้นในเวลากลางคืน พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้เป็นหัวหน้าในการเข้าค้นต้องเป็นข้าราชการพลเรือน ตำแหน่งตั้งแต่ระดับ 7 ขึ้นไป หรือข้าราชการตำรวจ ตำแหน่งตั้งแต่สารวัตรหรือเทียบเท่า ซึ่งมียศตั้งแต่พันตำรวจโท ขึ้นไป

มาตรา 49 วรรคสี่ ได้กำหนดให้การปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 49 วรรคหนึ่งให้บุคคลที่เกี่ยวข้องอำนวยความสะดวกตามสมควร

นอกจากนี้ พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจยึดยาเสพติดให้โทษที่เหลือของผู้ถูกสั่งพักใช้ใบอนุญาต หรือเพิกถอนใบอนุญาตของผู้รับอนุญาตด้วย (มาตรา 55)

"พนักงานเจ้าหน้าที่" ตามพระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ ถือเป็นเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายเพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีในความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึงตามข้อ 23(ข) และบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับข้อ 23(ข) คือมาตรา 90 แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ซึ่งบัญญัติว่า

"ผู้ใดไม่อำนวยความสะดวกตามสมควรแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 49 หรือขัดขวางการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 55 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ"

ประเด็นที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) คือ การขัดขวางการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 49 และมาตรา 55 หากมีการใช้กำลังบังคับขู่เข็ญหรือข่มขู่

องค์ประกอบความผิดส่วนจิตใจตามมาตรา 90 คือ เจตนาธรรมดาตามมาตรา 59 วรรคสองแห่งประมวลกฎหมายอาญา

3.4 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

พระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้เป็นกฎหมายที่มีความเกี่ยวข้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร (United Nations Convention Against Transnational Organized Crime) เนื่องจากความผิดเกี่ยวกับการฟอกทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรมตามอนุสัญญาฯ ข้อ 6 เป็นความผิดมูลฐานที่อยู่ในขอบเขตการใช้บังคับของอนุสัญญาฯ ตามข้อ 3 แห่งอนุสัญญาฯ โดยพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2543 ได้ประกาศใช้เพื่อตัดวงจรการประกอบอาชญากรรมจากการที่ผู้ประกอบอาชญากรรมซึ่งกระทำความผิดกฎหมายบางประการได้นำเงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดนั้น มากระทำการในรูปแบบต่าง ๆ อันเป็นการฟอกเงินเพื่อนำเงินหรือทรัพย์สินนั้นไปใช้เป็นประโยชน์ในการกระทำความผิดต่อไปอีก จึงได้กำหนดมาตรการต่าง ๆ ให้สามารถดำเนินการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้อย่างมีประสิทธิภาพ

เจ้าหน้าที่ของรัฐตามกฎหมายฉบับนี้ คือ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ประกอบไปด้วย กรรมการและประธานกรรมการ พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้ง เลขานุการและรองเลขานุการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินตลอดจนรัฐมนตรี (มาตรา 3)

ส่วนผู้ที่กฎหมายกำหนดให้ในการปฏิบัติตามกฎหมายฟอกเงิน เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา คือ กรรมการ อนุกรรมการ กรรมการธุรกรรม เลขานุการ รองเลขานุการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ (มาตรา 12)

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน⁷¹ มีอำนาจหน้าที่ดังนี้ (มาตรา 34)

(1) เสนอมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินต่อคณะรัฐมนตรี

(2) พิจารณาให้ความเห็นต่อรัฐมนตรีในการออกกฎกระทรวง ระเบียบและประกาศ เพื่อดำเนินการตามพระราชบัญญัติฯ นี้

(3) วางระเบียบเกี่ยวกับการเก็บรักษา การนำทรัพย์สินออกขายทอดตลาด การนำทรัพย์สินไปใช้ประโยชน์ และการประเมินค่าเสียหาย และค่าเสื่อมสภาพตามมาตรา 57

(4) ส่งเสริมความร่วมมือของประชาชนเกี่ยวกับการให้ข้อมูลข่าวสาร เพื่อป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

(5) ติดตามและประเมินผลการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

(6) ปฏิบัติการอื่นตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 หรือกฎหมายอื่น

คณะกรรมการจะแต่งตั้งคณะอนุกรรมการเพื่อพิจารณาและเสนอความเห็นเรื่องใดเรื่องหนึ่ง หรือปฏิบัติการอย่างใดอย่างหนึ่งแทนคณะกรรมการก็ได้ (มาตรา 30)

เมื่อพิจารณาถึงอำนาจหน้าที่และฐานะของกรรมการ ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาแล้ว หากผู้ใดกระทำความผิดต่อกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน อันเป็นความผิดตามมาตรา 138 หรือ 139 หรือ 140 แห่งประมวลกฎหมายอาญา แล้วแต่กรณี ย่อมต้องรับโทษตามบทบัญญัติฯ ดังกล่าวด้วย

เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายฉบับนี้คือ คณะกรรมการธุรกรรม⁷² และพนักงานเจ้าหน้าที่ โดยกำหนดให้คณะกรรมการธุรกรรมมีอำนาจหน้าที่ดังนี้ (มาตรา 34)

(ก) ตรวจสอบธุรกรรม⁷³ หรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด

⁷¹ มาตรา 24 ให้มีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินคณะหนึ่ง ประกอบด้วย นายกรัฐมนตรี เป็นประธานกรรมการ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง เป็นรองประธานกรรมการ ปลัดกระทรวงยุติธรรม อัยการสูงสุด ผู้บัญชาการ

ตำรวจแห่งชาติ เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด ผู้อำนวยการสำนักงานเศรษฐกิจการคลังอธิบดีกรมการประกันภัย อธิบดีกรมที่ดิน อธิบดีกรมศุลกากร อธิบดีกรมสรรพากร อธิบดีกรมสนธิสัญญาและกฎหมาย ผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทย ประธานสมาคมธนาคารไทย เลขาธิการสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์ และตลาดหลักทรัพย์ และผู้ทรงคุณวุฒิ จำนวน 9 คน ซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งจากบุคคลซึ่งมีความเชี่ยวชาญในทางเศรษฐศาสตร์ การเงิน การคลัง กฎหมาย หรือสาขาใดสาขาหนึ่งที่เป็นประโยชน์ในการปฏิบัติงานตามพระราชบัญญัตินี้ โดยความเห็นชอบของสภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภาตามลำดับ เป็นกรรมการ และเลขาธิการเป็นกรรมการและเลขานุการ ให้คณะกรรมการแต่งตั้งข้าราชการในสำนักงาน จำนวนไม่เกิน 2 คน เป็นผู้ช่วยเลขานุการ

ในการที่ประธานกรรมการหรือกรรมการโดยตำแหน่งตามวรรคหนึ่ง มีความจำเป็นไม่อาจมาประชุมกรรมการครั้งใดจะมอบหมายให้ผู้ดำรงตำแหน่งรองที่มีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ในคณะกรรมการมาประชุมแทนเฉพาะครั้งก็ได้

⁷² มาตรา 32 วรรคหนึ่ง ให้มีคณะกรรมการธุรกรรมคณะหนึ่ง ประกอบด้วย เลขาธิการ เป็นประธานกรรมการ และผู้ซึ่งคณะกรรมการแต่งตั้งจำนวนสี่คนเป็นกรรมการ

- (ข) ตั้งข้อห้ามการทำธุรกรรมตามมาตรา 35 หรือมาตรา 36
- (ค) ดำเนินการตามมาตรา 48
- (ง) เสนอรายงานผลการปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติฯ นี้ต่อคณะกรรมการ
- (จ) ปฏิบัติการอื่นใดตามที่คณะกรรมการมอบหมาย

1. อำนาจสั่งข้อห้ามการทำธุรกรรมกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัย

คณะกรรมการธุรกรรมมีอำนาจสั่งเป็นหนังสือข้อห้ามการทำธุรกรรมนั้นไว้ก่อนได้ ภายในเวลาที่กำหนด แต่ไม่เกินสามวันทำการ ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่า ธุรกรรมใดเกี่ยวข้องกับหรืออาจเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน แต่ในกรณีที่จำเป็นหรือเร่งด่วน เลขานุการจะสั่งข้อห้ามการทำธุรกรรมดังกล่าวไปก่อน แล้วรายงานต่อคณะกรรมการธุรกรรม (มาตรา 35)

2. อำนาจสั่งข้อห้ามการทำธุรกรรมกรณีที่มีหลักฐานเป็นที่เชื่อได้

คณะกรรมการธุรกรรมมีอำนาจสั่งเป็นหนังสือข้อห้ามการทำธุรกรรมนั้นไว้ชั่วคราว ภายในเวลาที่กำหนด แต่ไม่เกินสิบวันทำการ ในกรณีที่มีหลักฐานเป็นที่เชื่อได้ว่าธุรกรรมใดเกี่ยวข้องกับหรืออาจเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน

อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่

พนักงานเจ้าหน้าที่จะใช้อำนาจได้ก็แต่โดยได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขานุการ ตามมาตรา 38 เท่านั้น

ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 นั้น ให้กรรมการธุรกรรม เลขานุการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขานุการมีอำนาจ (มาตรา 38 วรรคหนึ่ง)

(ก) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกให้สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์การ หรือ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ แล้วแต่กรณี ส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชีเอกสาร หรือหลักฐานใด ๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือประกอบการพิจารณา (มาตรา 38(1))

(ข) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใด ๆ มาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชีเอกสาร หรือหลักฐานใด ๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือประกอบการพิจารณา (มาตรา 38(2))

(ค) เข้าไปในเคหสถาน สถานที่ หรือยานพาหนะใด ๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการซุกซ่อนหรือเก็บรักษาทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน เพื่อตรวจค้น หรือเพื่อประโยชน์ในการติดตาม ตรวจสอบ หรือยึด หรืออายัด ทรัพย์สินหรือพยานหลักฐาน เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าหากนิ่งช้ากว่าจะเอาหมายค้นมาได้ ทรัพย์สินหรือพยานหลักฐานดังกล่าว นั้น จะถูกย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม (มาตรา 38(3))

⁷³ มาตรา 3 "ธุรกรรม" หมายความว่า กิจกรรมที่เกี่ยวกับการทำนิติกรรม สัญญา หรือการดำเนินการใด ๆ กับผู้อื่น ทางการเงิน ทางธุรกิจ หรือการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สิน

บรรดาข้อมูลที่ได้มาจากการให้ถ้อยคำ คำชี้แจงเป็นหนังสือ บัญชี เอกสาร หรือหลักฐานใด ๆ ที่มีลักษณะเป็นข้อมูลเฉพาะของบุคคล สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์การ หรือหน่วยงานของรัฐ หรือ รัฐวิสาหกิจ ให้เลขาธิการเป็นผู้รับผิดชอบในการจัดเก็บรักษาและใช้ประโยชน์จากข้อมูลนั้น (มาตรา 38 วรรคห้า)

การใช้อำนาจของเจ้าพนักงานตามมาตรา 38 ดังกล่าวข้างต้นนั้น ได้มีบทกำหนดโทษต่อผู้ที่ไม่ให้ถ้อยคำ ไม่ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือไม่ส่งบัญชีเอกสาร หรือหลักฐาน ตามมาตรา 38(1) หรือ (2) หรือขัดขวาง หรือไม่ให้ความสะดวกตามมาตรา 38(3) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งได้บัญญัติไว้ในมาตรา 64

มาตรา 64 มีความเกี่ยวข้องกับประเด็นเรื่องการกำหนดให้การใช้กำลังบังคับ การขู่เข็ญ หรือการข่มขู่ เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรม หรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง เป็นความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรมตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) ในประเด็นดังต่อไปนี้

ประเด็นองค์ประกอบความผิดในส่วนที่เป็นการ "ขัดขวาง" การปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการรัฐธรรมนูญ เลขาธิการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ในการใช้อำนาจตามมาตรา 38(3) ซึ่งการ "ขัดขวาง" เทียบเคียงได้ หากมีการใช้กำลังบังคับ ขู่เข็ญ หรือข่มขู่ ก็อาจเข้าองค์ประกอบความผิดตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) และในกรณีที่มีการกระทำอันเป็นการต่อสู้ขัดขวาง ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138 หรือมีการข่มขืนใจให้กรรมการรัฐธรรมนูญ เลขาธิการ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ปฏิบัติการอันมิชอบด้วยหน้าที่ หรือให้ละเว้นการปฏิบัติการตามหน้าที่โดยใช้กำลังประทุษร้ายหรือขู่เข็ญว่าจะใช้กำลังประทุษร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 139 เป็นต้น ผู้กระทำความผิดมีความผิดตามมาตราดังกล่าวด้วย เช่น พนักงานเจ้าหน้าที่กำลังจะเข้าไปค้นรถยนต์ที่มีการซุกซ่อนหรือเก็บรักษาทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน นายแดงได้ใช้ปืนยิงข่มขู่พนักงาน เจ้าหน้าที่ แต่พนักงานเจ้าหน้าที่ไม่กลัวตรงเข้าไปที่รถยนต์ที่จะทำการตรวจค้น จึงใช้ปืนยิงพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อฆ่าให้ตายแต่ไม่ตาย กรณีเช่นนี้นายแดงย่อมมีความผิดตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 64 ฐานขัดขวางการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ใช้อำนาจตามมาตรา 38(3) และมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138 วรรคสอง ประกอบกับมาตรา 140 ทั้งยังมีความผิดฐานฆ่าเจ้าพนักงานตามมาตรา 289, 80 แห่งประมวลกฎหมายอาญาด้วย

ข้อสังเกต

(ก) พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ยังไม่มีบทกำหนดโทษผู้ที่ทำการขัดขวางหรือไม่ให้ความสะดวก ในการใช้อำนาจของคณะกรรมการรัฐธรรมนูญและเลขาธิการตาม มาตรา 35 และคณะกรรมการรัฐธรรมนูญตามมาตรา 36

(ข) องค์ประกอบความผิดในส่วนจิตใจของมาตรา 64 นั่นคือ เจตนาข่มขืนตามมาตรา 59 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายอาญา

3.5 พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540

พระราชบัญญัติฉบับนี้ เป็นกฎหมายที่มีความเกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ และพิธีสารเพื่อป้องกันปราบปรามและลงโทษการค้ามนุษย์โดยเฉพาะผู้หญิงและเด็ก⁷⁴ (Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons Especially Women and Children) เนื่องจากเป็นกฎหมายที่มุ่งป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิด โดยการซื้อ ขาย จำหน่าย ชักพาหรือจัดหาบุคคลไปด้วยวิธีการใด ๆ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อสนองความใคร่แก่ตนเองหรือผู้อื่น เพื่อการอนาจาร หรือเพื่อประโยชน์อย่างอื่นอันมิชอบ ด้วยวิธีการคุกคามต่อสวัสดิภาพของบุคคล เป็นความผิดไม่จำกัดเฉพาะการกระทำต่อหญิงและเด็กหญิงเท่านั้น ยังคุ้มครองไปถึงเด็กชายด้วย ส่วนผู้กระทำความผิดที่อยู่เบื้องหลังนั้น มักเป็นองค์กรอาชญากรรม (organized crime) ที่กระทำการในรูปการกระทำความผิดเป็นขบวนการ เชื่อมโยงทั้งในประเทศและระหว่างประเทศ และได้กำหนดมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดโดยให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการที่จะตรวจตราสอดส่องเพื่อช่วยเหลือ หรือกักกันหญิงและเด็กเพื่อสอบสวนข้อเท็จจริงที่เป็นประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิด⁷⁵ ซึ่งมีประเด็นที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 ดังต่อไปนี้

ประเด็นเรื่องการกำหนดให้การใช้กำลังบังคับ การขู่เข็ญ หรือการข่มขู่ เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรม หรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ นี้ครอบคลุมถึง เป็นความผิดอาชญาฐานขัดขวางความยุติธรรมตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข)

มาตรา 8 ได้ให้อำนาจ “พนักงานเจ้าหน้าที่”⁷⁶ ในการตรวจตราสอดส่องดูแลตาม ท่าอากาศยาน ท่าเรือ สถานีรถไฟ สถานีขนส่ง สถานบริการ โรงงาน และสาธารณสถานต่าง ๆ เพื่อมิให้เกิดการกระทำความผิดตามกฎหมายที่ระบุในมาตรา 5⁷⁷

⁷⁴ “เด็ก” หมายความว่าบุคคลผู้มีอายุไม่เกินสิบแปดปีบริบูรณ์

⁷⁵ “พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า ข้าราชการไม่ต่ำกว่าระดับ 3 หรือพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งตามพระราชบัญญัติฯ นี้

⁷⁶ มาตรา 5 “ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับการค้าหญิงและเด็ก ซื้อ ขาย จำหน่าย พามาจาก หรือส่งไปยังที่ใด รับหน่วงเหนี่ยว หรือกักขัง ซึ่งหญิงและเด็ก หรือจัดให้หญิงหรือเด็กกระทำการ หรือยอมรับการกระทำใด เพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่น เพื่อการอนาจาร หรือเพื่อแสวงหาประโยชน์อันมิควรได้โดยชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่น ไม่ว่าหญิงหรือเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม อันเป็นความผิดตามกฎหมายอาญา กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี กฎหมายว่าด้วยสวัสดิภาพเด็กและเยาวชน หรือพระราชบัญญัติฯ นี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจดำเนินการตามพระราชบัญญัติฯ นี้” (โปรดดูมาตรา 6 ความผิดฐานกระทำความผิดตามมาตรา 5 และมาตรา 7 ความผิดฐานสมคบกันเพื่อกระทำความผิดตามมาตรา 5 ประกอบด้วย

⁷⁷ โปรดดูหลักการและเหตุผลของพระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540

พนักงานเจ้าหน้าที่อาจขอให้บุคคลใดช่วยเหลือได้ในการปฏิบัติหน้าที่ตามระเบียบที่รัฐมนตรีกำหนด โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา (วรรคหนึ่ง)

พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้บังคับใช้กฎหมายฉบับนี้ ยังมีอำนาจดำเนินการดังต่อไปนี้ เพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดตามกฎหมายที่ระบุในมาตรา 5

(1) มีหนังสือเรียกให้บุคคลให้มาให้อภัยคำ หรือให้ส่งเอกสารหรือพยานหลักฐาน

(2) ตรวจตัวหญิงหรือเด็กที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าเป็นผู้เสียหายจากการกระทำความผิดตามกฎหมายที่ระบุในมาตรา 5 แต่ถ้าผู้เสียหายเป็นหญิงหรือเด็กจะต้องให้หญิงอื่นเป็นผู้ตรวจ

(3) ตรวจค้นสถานที่หรือยานพาหนะใด ๆ แต่การตรวจค้นสถานที่ให้กระทำในเวลาระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหากไม่ดำเนินการทันที หญิงหรือเด็กนั้นอาจถูกใช้กำลังประทุษร้าย หรือผู้กระทำความผิดจะทำการ โยกย้ายหรือซ่อนเร้นหญิงและเด็กนั้นเสียก่อน พนักงานเจ้าหน้าที่จะทำการตรวจค้นสถานที่ในเวลากลางคืนก็ได้ แต่ต้องได้รับอนุญาตจากอธิบดีกรมตำรวจ หรือผู้ที่อธิบดีกรมตำรวจมอบหมายสำหรับในเขตกรุงเทพมหานคร หรือผู้ว่าราชการจังหวัดหรือผู้ที่ผู้ว่าราชการจังหวัดมอบหมายสำหรับในเขตจังหวัดอื่น

นอกจากนี้ เพื่อประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดตามกฎหมายที่ระบุในมาตรา 5 หรือเพื่อช่วยเหลือหญิงหรือเด็กซึ่งอาจจะเป็นผู้เสียหายจากการกระทำความผิดดังกล่าว บทบัญญัติ มาตรา 10 ได้ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจกักตัวหญิงหรือเด็กเพื่อให้ชี้แจงข้อเท็จจริงหรือเพื่อตรวจสอบเอกสารหรือพยานหลักฐาน แต่ห้ามมิให้กักตัวไว้เกินครึ่งชั่วโมง ในกรณีมีเหตุจำเป็นจะต้องใช้เวลาเกินกว่านั้น เมื่อได้แจ้งการกักตัวไว้ในรายงานแล้ว ให้กักตัวหญิงหรือเด็กไว้ได้ไม่เกินยี่สิบสี่ชั่วโมง แต่ต้องแจ้งให้อธิบดีกรมตำรวจหรือผู้ว่าราชการจังหวัดทราบก่อนแล้วแต่กรณี (วรรคหนึ่ง)

การกักตัวหญิงหรือเด็กโดยพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา นี้ ต้องจัดให้หญิงหรือเด็กนั้นอยู่ในสถานที่อันสมควร ซึ่งมีใช้ห้องขังหรือสถานคุมขัง (วรรคสอง)

ในการใช้อำนาจ กรณีต่าง ๆ ดังกล่าวข้างต้นนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่มีฐานะเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในการปฏิบัติหน้าที่ด้วย (มาตรา 14) ดังนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งมีฐานะเป็นเจ้าพนักงานหรือเจ้าพนักงานในการยุติธรรมด้วย เนื่องจากพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่เป็นผู้ที่มีอำนาจในการสืบสวน⁷⁸ และสอบสวน⁷⁹

⁷⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 17 “พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ มีอำนาจทำการสืบสวนคดีอาญาได้”

⁷⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 วรรคหนึ่งและวรรคสอง

“ในจังหวัดอื่น นอกจากจังหวัดพระนครและจังหวัดธนบุรี พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ปลัดอำเภอ ข้าราชการตำรวจซึ่งมียศตั้งแต่นายร้อยตำรวจตรีหรือเทียบเท่า นายร้อยตำรวจตรีขึ้นไป มีอำนาจสอบสวนความผิดอาญาซึ่งได้เกิดหรืออ้างหรือเชื่อว่าได้เกิดภายในเขตอำนาจของตน หรือผู้ต้องหานามที่อยู่ หรือถูกจับภายในเขตอำนาจของตนได้”

“สำหรับในจังหวัดพระนครและจังหวัดธนบุรี ให้ข้าราชการตำรวจซึ่งมียศตั้งแต่ชั้นนายร้อยตำรวจตรีหรือเทียบเท่า นายร้อยตำรวจตรีขึ้นไป มีอำนาจสอบสวนความผิดอาญาซึ่งได้เกิดหรืออ้างหรือเชื่อว่าได้เกิดภายในเขตอำนาจตน หรือผู้ต้องหานามที่อยู่หรือถูกจับภายในเขตอำนาจตนได้”

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หากมีผู้ต่อสู้ ขัดขวางพนักงานเจ้าหน้าที่ในการใช้อำนาจตามมาตรา 8, 9 หรือ 10 ผู้นั้นย่อมมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138 หรือผู้ใดข่มขืนใจพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ปฏิบัติการอันมิชอบด้วยหน้าที่ หรือให้ละเว้นการปฏิบัติการตามหน้าที่โดยใช้กำลังประทุษร้ายหรือขู่เจิญว่าจะใช้กำลังประทุษร้าย ผู้นั้นมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 139 และถ้าหากการกระทำความผิดดังกล่าวข้างต้น ได้กระทำโดยมีหรือใช้อาวุธ หรือโดยร่วมกระทำความผิดด้วยกันตั้งแต่สามคนขึ้นไป หรือกระทำโดยอ้างอำนาจอัยย์หรือช่องโง่ ไม่ว่าอัยย์หรือช่องโง่นั้นจะมีอยู่จริงหรือไม่ หรือกระทำโดยมีหรือใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษหนักขึ้น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 140

จะเห็นได้ว่า หากมีผู้ใดกระทำความผิดตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญาดังกล่าว และได้กระทำความผิด "พนักงานเจ้าหน้าที่" ย่อมมีความผิด แล้วแต่กรณีไป จึงเป็นการแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรม หรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อนุญาตฯ ครอบคลุมถึง ตามอนุญาตฯ ข้อ 23 เนื่องจาก มาตรา 138, 139 และ 140 แห่งประมวลกฎหมายอาญานั้น เป็นบทบัญญัติที่มีความเกี่ยวข้องกับอนุญาตฯ ข้อ 23(ข) ดังได้กล่าวไว้แล้วในตอนต้น

กฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับอนุญาตฯ ข้อ 23(ข) ในประเด็นเรื่อง การไม่เสื่อมสิทธิของรัฐภาคีที่จะมีกฎหมายคุ้มครองเจ้าหน้าที่ประเภทอื่นของรัฐ

ในประเด็นดังกล่าวนี้ หมายความว่า การให้ความคุ้มครอง "เจ้าพนักงานอื่น" ในการปฏิบัติการตามหน้าที่ โดยเจ้าพนักงานประเภทอื่นที่กล่าวถึงนี้ ไม่ใช่เจ้าพนักงานที่บังคับใช้กฎหมายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ซึ่งจะมีเจ้าพนักงานอยู่หลายประเภทที่กฎหมายได้แต่งตั้งและให้อำนาจหน้าที่ไว้ เช่น พระราชบัญญัติการรถไฟแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2494 มาตรา 18 ให้พนักงานการรถไฟฯ เป็นเจ้าพนักงาน สัสดีจังหวัดซึ่งมีหน้าที่คัดเลือกบุคคลเข้ารับราชการทหารตามพระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. 2479 มาตรา 24 เป็นเจ้าพนักงาน สारวตริศึกษาซึ่งมีหน้าที่ติดตามเด็กที่ขาดเรียน ตามพระราชบัญญัติประถมศึกษาฯ ก็เป็นเจ้าพนักงานตามพระราชบัญญัติประถมศึกษาฯ กำหนดไว้เป็นต้น

เจ้าพนักงานเหล่านี้ย่อมเป็น "เจ้าหน้าที่ประเภทอื่นของรัฐ" ซึ่งกฎหมายก็ได้ให้ความคุ้มครองในการปฏิบัติหน้าที่การงานเช่นกัน ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติตามมาตรา 138, 139, 140 แห่งประมวลกฎหมายอาญาที่มีความเกี่ยวข้องกับองค์ประกอบตามอนุญาตฯ ข้อ 23(ข) นั้น เป็นบทบัญญัติที่มุ่งคุ้มครองเจ้าพนักงานของรัฐทุกประเภท ไม่เฉพาะแต่เจ้าพนักงานผู้บังคับใช้กฎหมายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเท่านั้น โดยพิจารณาจากการที่มีฐานะเป็น "เจ้าพนักงาน" ที่ได้ปฏิบัติการตามหน้าที่ราชการ ตามอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายให้ไว้หรือไม่ ซึ่งองค์ประกอบอย่างไรจึงเป็น "เจ้าพนักงาน" นั้นได้กล่าวไว้แล้วในตอนต้น

พระราชบัญญัติต่าง ๆ ที่ได้ยกตัวอย่างไปนั้น ไม่มีบทบัญญัติที่มีบทกำหนดโทษแก่ผู้ที่ใช้กำลังบังคับ ขู่เจิญ หรือข่มขู่ เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานตามพระราชบัญญัตินั้น ๆ ไว้โดยเฉพาะ จึงต้องนำมาตรา 138, 139 และ 140 แห่งประมวลกฎหมายอาญาที่เทียบเคียงได้กับข้อ 23(ข) มาใช้

แต่หากกฎหมายเฉพาะซึ่งได้มีการกำหนดตัวเจ้าพนักงาน และมีบทกำหนดโทษซึ่งเทียบเคียงกับองค์ประกอบตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) ได้ ก็ถือเป็นกรณีที่กฎหมายเฉพาะนั้น ๆ ได้บัญญัติคุ้มครองเจ้าหน้าที่นั้น ๆ ไว้แล้ว เช่น

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ.2541

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ ฉบับนี้ได้กำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้ง กรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัด ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำจังหวัด และอนุกรรมการที่คณะกรรมการการเลือกตั้งแต่งตั้ง เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา (มาตรา 22) ซึ่งเจ้าพนักงานดังกล่าวนี้ถือว่าเป็นเจ้าหน้าที่ประเภทอื่นของรัฐตามข้อ 23(ข) ที่ไม่ได้มีหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่เกี่ยวกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง แต่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ ก็ยังคุ้มครองเจ้าพนักงานดังกล่าว โดยกำหนดโทษแก่ผู้ที่ "ขัดขวาง" การปฏิบัติงานของเจ้าพนักงาน และถ้าการขัดขวางการปฏิบัติงานนั้น ได้กระทำโดยใช้กำลังประทุษร้ายหรือขู่เข็ญว่าจะใช้กำลังประทุษร้าย ก็จะต้องรับโทษหนักขึ้น โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว ซึ่งองค์ประกอบความผิดตามมาตรา 40 นี้ ก็เทียบเคียงได้กับการขู่เข็ญหรือการข่มขู่ตามข้อ 23(ข) ได้

บทที่ 4

กฎหมายต่างประเทศเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรม

เพื่อประโยชน์ในการปรับปรุงกฎหมายของประเทศไทยเพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ข้อ 23 ว่าด้วยเรื่องการขัดขวางความยุติธรรม จำเป็นต้องศึกษามาตรการทางกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ในเรื่องนี้ ซึ่งพบว่าบางประเทศ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา มีกฎหมายเรื่องการขัดขวางความยุติธรรมบัญญัติไว้โดยเฉพาะ ประเทศออสเตรเลีย มีบัญญัติไว้เป็นหมวดเฉพาะในประมวลกฎหมายอาญา ส่วนในประเทศเยอรมนี ไม่มีบัญญัติไว้เป็นหมวดเฉพาะ แต่มีหลายมาตราในประมวลกฎหมายอาญาสามารถปรับใช้ให้ครอบคลุมความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรมได้ ดังจะได้ศึกษากฎหมายของประเทศต่าง ๆ เหล่านี้ดังต่อไปนี้

4.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

สหรัฐอเมริกาคือประเทศที่มีกฎหมายเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมบัญญัติไว้ โดยเฉพาะเป็นหมวดหมู่ มีพัฒนาการของกฎหมายที่เป็นระบบและครอบคลุมความผิดต่าง ๆ เกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมโดยละเอียด โดยบัญญัติไว้ใน ลักษณะ 18 ของ U.S. Code หรือ U.S.C. มาตรา 1501-1518(2000) ซึ่งห้ามการขัดขวางความยุติธรรมและปกป้องความเที่ยงธรรมของกระบวนการพิจารณาของศาลสหพันธรัฐและของหน่วยงานอื่นของรัฐ

บทบัญญัติเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมของประเทศไทยครอบคลุมเนื้อหาในเรื่องการขัดขวางความยุติธรรมในขอบเขตที่กว้างกว่าข้อ 23 ของอนุสัญญาฯ ตัวอย่างเช่น มาตรา 1506 บัญญัติให้ผู้ทัก โฆษก เปลี่ยนแปลง หรือปลอมเอกสาร หมายศาลต่าง ๆ ซึ่งทำให้คำพิพากษาถูกกลับเป็นโมฆะหรือไม่มีผล ต้องรับโทษทางอาญา มาตรา 1507 บัญญัติให้ผู้ถือป้าย หรือเดินขบวนในหรือใกล้ที่ทำการของศาล หรือในหรือใกล้บ้านของผู้พิพากษา ลูกขุน พยาน หรือเจ้าหน้าที่ศาล โดยมีเจตนาที่จะขัดขวางหรือประวิงการบริหารความยุติธรรม หรือการปฏิบัติหน้าที่ของศาล ลูกขุน พยาน หรือเจ้าหน้าที่ศาล จะต้องรับโทษทางอาญา มาตรา 1508 บัญญัติให้ผู้ที่บ้านพัก พยายามบั่นทอนการดำเนินกระบวนการพิจารณาลับของคณะลูกขุน หรือแอบฟังหรือพยายามจะฟังการดำเนินกระบวนการพิจารณาลับของคณะลูกขุน จะต้องรับโทษทางอาญา และในมาตรา 1513 ที่ครอบคลุมความผิดอาญาที่เกิดจากการฆ่า พยายามฆ่า ทำร้ายร่างกาย หรือทำให้ทรัพย์สินผู้อื่นเสียหาย เพื่อแก้แค้น (retaliate) การที่ผู้หนึ่งไปเบิกความหรือเสนอพยานหลักฐาน ซึ่งเป็นขั้นตอนที่เกิดหลังจากที่มีการเบิกความหรือเสนอพยานหลักฐานแล้ว โดยกรณีตาม มาตราทั้งสี่ดังกล่าวแม้จะเกี่ยวข้องกับความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรม แต่บทบัญญัติข้อ 23 แห่งอนุสัญญาฯ ไม่ครอบคลุมถึง

สำหรับบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับพันธกรณีตามข้อ 23 แห่งอนุสัญญาฯ แบ่งเป็น 2 กลุ่มดังนี้

1. บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับพันธกรณีตามข้อ 23(ก) ได้แก่ มาตรา 1512 ความผิดในการฆ่า พยายามฆ่า ทำให้กลัว ใช้กำลังทางกายภาพ ข่มขู่ หรือชักจูงโดยทุจริต เพื่อป้องกันมิให้ผู้ใดเข้าร่วมหรือ เบิกความในกระบวนการพิจารณาคดีใด ๆ หรือเพื่อป้องกันมิให้มีการยื่นพยานหลักฐาน หรือเพื่อป้องกัน มิให้มีการติดต่อกับเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย หรือผู้พิพากษาเพื่อแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความ ผิด ตลอดจนเพื่อมิให้มีการกระทำในการเปลี่ยนแปลง ทำลายหรือปิดบังเอกสารหรือวัตถุพยานใด ๆ ฯลฯ

2. บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับพันธกรณีตามข้อ 23(ข) ได้แก่

2.1 มาตรา 1501 ความผิดอันเกิดจากการขัดขวาง ค่อด้านเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือผู้รับมอบอำนาจ ผู้กระทำการส่ง หรือพยายามส่งหมาย หรือเอกสารในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาล มีโทษ ปรับหรือจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

2.2 มาตรา 1503 ความผิดกรณีผู้ใดที่โดยทุจริต ข่มขู่ ใช้กำลัง หรือมีหนังสือข่มขู่ เพื่อพยายามให้ เกิดอิทธิพล ข่มขู่ หรือประวิงการปฏิบัติหน้าที่ของลูกขุน เจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้อง ผู้พิพากษา หรือในการ บริหารความยุติธรรมที่เหมาะสม ต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนด หากเป็นกรณีมีการฆ่า เจ้าหน้าที่งาน รับโทษประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิต ในกรณีพยายามฆ่า มีโทษจำคุกไม่เกิน 20 ปี หรือปรับ หรือ ทั้งจำทั้งปรับ ส่วนในกรณีอื่น ๆ โทษจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ

2.3 มาตรา 1505 วรรคสอง ความผิดกรณีผู้ใดที่โดยทุจริต ข่มขู่ ใช้กำลัง หรือมีจดหมายข่มขู่ เพื่อให้เกิดอิทธิพล ขัดขวาง ประวิง หรือพยายามที่จะให้เกิดอิทธิพล ขัดขวาง หรือประวิงต่อการปฏิบัติ ตามกฎหมายภายใต้กระบวนการของหน่วยงานของรัฐ หรือต่อการใช้อำนาจในการสอบสวนหรือไต่สวน ของสภา หรือคณะกรรมการของสภา หรือคณะกรรมการร่วมของรัฐสภา โดยต้องรับโทษจำคุกไม่ เกิน 5 ปี หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ

2.4 มาตรา 1509 ความผิดกรณีผู้ใดโดยการข่มขู่หรือใช้กำลังเพื่อป้องกัน ขัดขวาง ประวิง หรือ รบกวน หรือพยายามที่จะป้องกัน ขัดขวาง ประวิง หรือรบกวนการใช้สิทธิโดยชอบ หรือการปฏิบัติตาม หน้าที่ภายใต้คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลสหรัฐ ซึ่งมีโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือปรับ หรือ ทั้งจำทั้งปรับ

2.5 มาตรา 1510 ความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางการสอบสวนทางอาญา (obstruction of criminal investigations) โดยเฉพาะมาตรา 1510(a) ซึ่งบัญญัติให้ผู้ใดที่พยายามที่จะให้สินบนเพื่อขัดขวาง ทำให้ล่าช้า หรือป้องกันมิให้มีการสื่อสารข้อมูลต่อพนักงานสอบสวนเกี่ยวกับการที่มีผู้ฝ่าฝืนกฎหมายอาญาของ สหรัฐ ต้องได้รับโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือโทษปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ

2.6 มาตรา 1511 ความผิดฐานร่วมกันตั้งแต่สองคนขึ้นไป ขัดขวางการบังคับตามกฎหมายอาญา โดยเจตนาที่จะช่วยเหลือหรือการพำนัที่ผิดกฎหมาย ซึ่งมีโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับ หรือทั้งจำทั้ง ปรับ

มาตรา 1503

มีชื่อเรียกว่า "Omnibus Obstruction Provision" เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมที่สำคัญมาก ได้รับการยกย่องเพื่อให้บรรทัดฐานมุ่งหมายในการคุ้มครองผู้เข้าร่วมในการดำเนินกระบวนการพิจารณาและป้องกันมิให้มีการใช้กระบวนการยุติธรรมไปในทางที่มีขอบในระหว่างที่มีการพิจารณาคดีในศาลของสหรัฐ รวมทั้งเพื่อเป็นหลักประกันว่าอาชญากรจะไม่สามารถหลีกเลี่ยงเจตนารมณ์ของกฎหมายโดยการใช้ วิธีการใหม่ๆ เพื่อแทรกแซงการบริหารความยุติธรรม⁸⁰

ด้วยเหตุนี้ มาตราดังกล่าวจึงคุ้มครองกระบวนการทางศาลในสองแนวทาง แนวทางแรก ด้อยคำที่บัญญัติโดยเฉพาะในมาตรานี้ ห้ามการใช้สิทธิพลโดยทุจริตต่อถูกขุ่นหรือเจ้าหน้าที่ศาลโดยการข่มขู่ ใช้กำลังหรือใช้ด้อยคำที่เป็นลายลักษณ์อักษร และแนวทางที่สอง ด้อยคำในส่วนที่กว้างของบทบัญญัติเกี่ยวกับการกระทำต่อการบริหารความยุติธรรมที่เหมาะสม (the due administration of justice) หรือที่เรียกว่า "Omnibus Clause" เป็นบทบัญญัติที่กว้าง ครอบคลุม (catch-all provision) การห้ามการกระทำใด ๆ ที่จะกระทบกระเทือนต่อการบริหารความยุติธรรมที่เหมาะสม มาตรา 1503 นี้ ใช้ได้ทั้งการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีแพ่งและคดีอาญา นอกจากนี้ยังใช้กับกรณีที่มีการขัดขวางความยุติธรรมเกิดขึ้นสำเร็จ หรือในกรณีที่มีการพยายามที่จะขัดขวางความยุติธรรม

สำหรับองค์ประกอบของความผิดตามมาตรา 1503 รัฐจะต้องพิสูจน์ว่า (1) มีความเชื่อมโยงกับกระบวนการพิจารณาคดีที่กำลังอยู่ในระหว่างการดำเนินการ (2) จำเลยรู้หรือมีเหตุอันควรรู้เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีนั้น และ (3) จำเลยกระทำการ โดยทุจริตโดยเจตนาที่จะขัดขวางหรือแทรกแซงการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีหรือการบริหารความยุติธรรมที่เหมาะสม⁸¹

ในส่วนองค์ประกอบเกี่ยวกับเจตนาตามบทบัญญัตินี้ พิจารณาจากความสัมพันธ์ในด้านเวลา สาเหตุ หรือตรรกะที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการพิจารณาคดี หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง ในกรณีที่มีการพยายาม การพยายามนั้นจะต้องมีผลที่เกิดโดยธรรมชาติและเป็นเหตุเป็นผลในการแทรกแซงการบริหารความยุติธรรมที่เหมาะสม สำหรับเจตนาโดยทุจริต (corrupt intent) มีแนวบรรทัดฐานการตีความของศาลสหรัฐไปในแนวที่ถือว่าเป็นเจตนาพิเศษ (specific intent) ซึ่งเป็นระดับที่สูงสุดของ mens rea อันเป็นคำที่ใช้ในการชี้สภาพของจิตใจที่ก่อให้เกิดการฝ่าฝืนกฎหมาย⁸² โดยรัฐจะต้องแสดงให้เห็นว่าจำเลยโดยรู้และตั้งใจกระทำการซึ่งสามารถคาดหมายโดยสมเหตุสมผลได้ว่า จะส่งผลเป็นการขัดขวางความยุติธรรม⁸³ เจตนาพิเศษนี้ยังสามารถที่จะพิสูจน์ได้จากพยานแวดล้อมอีกด้วย⁸⁴

⁸⁰ Eric Lent & Melinda Williams, *Obstruction of Justice*, 39 Am. Crim. L. Rev. 865, 867 (2002).

⁸¹ *United States v. De La Rosa*, 171 F. 3d 215, 220-21 (5th Cir. 1999).

⁸² *Pettibone v. United States*, 148 U.S. 197, 206-07, 210 (1893).

⁸³ See *United States v. Cueto*, 151 F. 3d 620, 630-31 (7th Cir. 1998), cert. denied, 526 U.S. 1016 (1999).

⁸⁴ *United States v. Fleming*, 215 F. 3d 930, 938 (4th Cir. 2000).

มาตรา 1512

เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองพยานในสองแนวทาง กล่าวคือ แนวทางแรก ขยายการคุ้มครองอย่างกว้าง ซึ่งศาลตีความให้ครอบคลุมถึงผู้ที่มีแนวโน้มจะเป็นพยาน พยานของคณะลูกขุนและพนักงานสอบสวนแนวทางที่สอง โดยการเพิ่มเติมกฎหมายและแนวการตีความ ในปัจจุบันมาตรา 1512 ใช้กับการแทรกแซงพยานหลักฐานทุกกรณี ไม่เฉพาะแต่กรณีที่มีการใช้กำลังหรือข่มขู่พยานเท่านั้น⁸⁵

สำหรับองค์ประกอบความผิดของมาตรา 1512(b) รัฐจะต้องพิสูจน์ 4 ประการ เพื่อแสดงให้เห็นว่าจำเลยกระทำความผิดฐานแทรกแซงพยานดังนี้ (1) โดยรู้ (2) กระทำการโดยการใช้อำนาจข่มขู่ ประพฤติโดยมิชอบหรือชักชวน (ชักจูง) โดยทุจริตต่อผู้อื่น (3) ด้วยเจตนาที่จะมีอิทธิพลต่อทำให้ล่าช้า หรือป้องกันไม่ให้มีการเบิกความ หรือเป็นเหตุให้บุคคลอื่นปกปิดข้อมูลเอกสารหรือคำเบิกความ และ (4) จากการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดี

องค์ประกอบประการที่ 2 ในส่วนการกระทำโดยใช้อำนาจข่มขู่ นั้น กฎหมายเน้นไปที่ความพยายามของจำเลยที่จะสะกิดกันความยุติธรรมมากกว่าผลสำเร็จของการกระทำ พนักงานอัยการจึงไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ว่าจริง ๆ แล้ว พยานรู้สึกหวาดกลัว โดยสามารถพิสูจน์แค่เพียงว่าการข่มขู่มีแนวโน้มที่ก่อให้เกิดความกลัว การข่มขู่ของจำเลยไม่จำเป็นต้องชัดเจน สามารถเป็นการกระทำโดยปริยายก็ได้

กล่าวโดยรวม เมื่อพิจารณามาตรการกำหนดความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรมของประเทศสหรัฐอเมริกาแล้ว พบว่าบทบัญญัติต่าง ๆ มุ่งลงโทษผู้กระทำในกรณีใหญ่ ๆ ที่สำคัญหลายประการ ได้แก่ ขัดขวางการแสวงหาความยุติธรรม ขัดขวางการกระทำที่เป็นการยุ่งเหยิงพยาน ขัดขวางการดำเนินงานในระบบงานยุติธรรม ขัดขวางการปฏิบัติงานตามอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ทั้งนี้ เพื่อประสิทธิผลในการปราบปรามอาชญากรรม ตลอดจนคุ้มครองการดำเนินคดีในระบบงานยุติธรรม

4.2 ประเทศเยอรมนี

ประเทศเยอรมนีไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมเป็นหมวดหมู่ต่างหาก แต่ในประมวลกฎหมายอาญาของเยอรมนีมีมาตราหลายมาตราที่เกี่ยวข้องกับความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรม แม้จะไม่ละเอียดและไม่ครอบคลุมประเด็นต่าง ๆ เท่ากฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา แต่บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องของประเทศเยอรมนีก็ค่อนข้างจะครอบคลุมพันธกรณีส่วนใหญ่ตามข้อ 23 แห่งอนุสัญญาฯ ซึ่งบทบัญญัติที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ มาตรา 160 ความผิดฐานชักจูงให้ผู้อื่นเบิกความเท็จ อันเป็นความผิดตามข้อ 23(ก) มาตรา 240 ความผิดฐานข่มขู่หรือใช้อำนาจขู่เชิงุให้กระทำการใด ๆ อันอาจเป็นความผิดทั้งข้อ 23(ก) และข้อ 23(ข) มาตรา 258 ความผิดฐานขัดขวางการลงโทษของรัฐและมาตรา 113 ความผิดฐานขัดขวางเจ้าพนักงานผู้บังคับใช้กฎหมาย ซึ่งทั้งสองมาตรานี้หลังอาจเป็นความผิดตามข้อ 23(ข) แห่งอนุสัญญาฯ

⁸⁵ Eric Lent & Melinda Williams, *supra* note 1, at 884

มาตรา 160

บัญญัติให้ผู้ซึ่งชักจูงให้ผู้อื่นเบิกความเท็จ ต้องรับโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับ และในกรณีที่ชักจูงให้ผู้อื่นยื่นข้อความเท็จในการเบิกความ จำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับ และกำหนดให้มีโทษสำหรับการพยายามกระทำความผิดฐานนี้ด้วย

ข้อสังเกต ในกรณีที่มีการชักจูงเพื่อแทรกแซงการเบิกความหรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดี โดยที่ไม่มีการยื่นข้อความเท็จในการเบิกความ บทบัญญัติในมาตรานี้ อาจไม่ครอบคลุมกรณีดังกล่าว อีกทั้งมาตรานี้ก็ไม่ครอบคลุมถึง ทำให้อาจมองได้ว่าบทบัญญัติในกฎหมายของประเทศเยอรมนีไม่ครอบคลุมการกระทำในลักษณะต่าง ๆ ทั้งหมดตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23

มาตรา 240

บัญญัติให้ผู้ใดโดยการใช้อำนาจหรือข่มขู่ว่าจะทำอันตราย บังคับให้บุคคลอื่นกระทำการหรือละเว้นการกระทำการใด ๆ ต้องรับโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับ การพยายามกระทำความผิดฐานนี้มีโทษด้วย นอกจากนี้ หากผู้เป็นเจ้าพนักงานของรัฐกระทำการดังกล่าว โดยใช้อำนาจหรือตำแหน่งโดยมิชอบ ถือเป็นกรณีร้ายแรง กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับโทษจำคุกตั้งแต่ 6 เดือนถึง 5 ปี

มาตรา 258

บัญญัติให้ผู้ใดโดยเจตนาหรือโดยรู้ ชัดขวางการลงโทษผู้อื่นทั้งหมดหรือบางส่วนตามประมวลกฎหมายอาญา โดยมิชอบด้วยกฎหมาย ต้องรับโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับ หากการขัดขวางดังกล่าวเป็นการขัดขวางการบังคับการลงโทษ หรือบังคับมาตรการใด ๆ ต่อคนอื่น มีบทกำหนดโทษทำนองเดียวกัน นอกจากนี้ การพยายามกระทำความผิดฐานนี้ต้องรับโทษด้วย

มาตรา 113

มาตรานี้เป็นมาตราสำคัญ เป็นฐานความผิดที่เกี่ยวกับการต่อต้านหรือขัดขวางเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายของรัฐ "Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte" (Resistance to Law Enforcement Officials) ซึ่งบังคับใช้ได้กว้างโดยบัญญัติให้ผู้ใดโดยใช้อำนาจหรือข่มขู่ว่าจะใช้อำนาจ ชักจูงให้มีการต่อต้านหรือกระทำการจู่โจมอย่างรุนแรงต่อเจ้าพนักงานของรัฐซึ่งรับผิดชอบในการบังคับใช้กฎหมาย ขณะที่เจ้าพนักงานดังกล่าวปฏิบัติหน้าที่โดยชอบ ต้องรับโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือปรับ แต่ถ้าเป็นกรณีร้ายแรง (serious cases) ต้องรับโทษจำคุกตั้งแต่ 6 เดือนถึง 5 ปี ซึ่งกรณีความผิดร้ายแรง ได้แก่ ผู้กระทำการหรือผู้ร่วมกระทำการใช้อาวุธ หรือกระทำการด้วยความรุนแรงทำให้ผู้ที่ถูกจู่โจมได้รับอันตรายถึงแก่ความตายหรือบาดเจ็บสาหัส

4.3 ประเทศออสเตรเลีย

บัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรมเป็นหมวดหมู่ในประมวลกฎหมายอาญา (Crimes Act 1914) โดยบัญญัติไว้ในส่วนที่ 3 (Part III) ความผิดที่เกี่ยวข้องกับการบริหารความยุติธรรม (Offences relating to the administration of justice) รวมทั้งสิ้น 22 มาตรา ซึ่งมาตราที่

เกี่ยวข้องกับพันกรณีตามข้อ 23(ก)(ข) แห่งอนุสัญญาฯ ได้แก่ มาตรา 36A, 37, 38, 39, 40, 42, 43 โดยมีรายละเอียดดังนี้

● **กลุ่มบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับข้อ 23(ก) แห่งอนุสัญญาฯ**

มาตรา 36A (Intimidation of witnesses)

เป็นบทบัญญัติกำหนดความผิดในการข่มขู่ ใช้กำลังทำร้าย ทำให้เกิดความเสียหาย ความสูญเสีย หรือการขาดสิทธิประโยชน์ หรือทำให้ได้รับการลงโทษแก่ผู้ที่เป็นพยานหรือจะไปเป็นพยานในคดีใด ๆ โดยผู้ที่กระทำความผิดฐานนี้ มีโทษจำคุก 5 ปี

มาตรา 37 (Corruption of witnesses)

บัญญัติให้ผู้ให้ เสนอจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์ใด ๆ แก่ผู้อื่น โดยการตกลงหรือโดยการเข้าใจว่า บุคคลที่เป็นพยานหรือจะไปเป็นพยานในคดีใด ๆ จะเบิกความอันเป็นเท็จ หรือละเว้นจากการเบิกความตามความจริง หรือกระทำการโดยเจตนาในการชักจูงบุคคลที่เป็นพยานหรือจะไปเป็นพยานให้เบิกความอันเป็นเท็จ หรือละเว้นจากการเบิกความตามความจริง มีความผิดและมีโทษจำคุก 5 ปี

มาตรา 38 (Deceiving witnesses)

บัญญัติให้บุคคลที่ฉ้อฉลหรือหลอกลวงหรือโดยจงใจแสดงข้อความอันเป็นเท็จ โดยการกล่าว หรือโดยลายลักษณ์อักษรแก่บุคคลอื่นผู้ซึ่งเป็นพยานหรือจะไปเป็นพยานในคดีใด ๆ โดยมีเจตนาให้กระทบต่อคำเบิกความของพยานผู้นั้น มีความผิดและมีโทษจำคุก 2 ปี

มาตรา 39 (Destroying evidence)

บัญญัติให้บุคคลที่โดยรู้ว่ามีหนังสือ เอกสาร หรือวัตถุอื่น ๆ จะถูกใช้หรืออาจจะถูกใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีนั้น จงใจทำลายหรือกระทำการใด ๆ ให้เอกสารหรือวัตถุนั้น ๆ ไม่สามารถใช้เป็นพยานหลักฐานได้ มีความผิดและมีโทษจำคุก 5 ปี

มาตรา 40 (Preventing witnesses from attending court)

บัญญัติให้ผู้ใดโดยจงใจกีดกันไม่ให้บุคคลอื่นที่ได้รับหมายเรียกไปเป็นพยานในคดีใด ๆ ไปปรากฏตัวในฐานะพยาน หรือกีดกันไม่ให้บุคคลอื่นที่ได้รับหมายศาลขึ้นพยานหลักฐานต่อศาล มีความผิดและมีโทษจำคุก 1 ปี

● **กลุ่มบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับข้อ 23(ข) แห่งอนุสัญญาฯ**

มาตรา 42 (Conspiracy to defeat justice)

บัญญัติให้ผู้ซึ่งสมรู้ร่วมคิดกับผู้อื่นในการขัดขวาง กีดกันความยุติธรรมที่เกี่ยวข้องกับอำนาจศาลมีความผิดและมีโทษจำคุก 5 ปี

ผู้ที่มีความผิดฐานสมรู้ร่วมคิดนี้ จะต้องเข้าทำความตกลงกับผู้อื่นคนเดียวหรือหลายคน และผู้ที่เข้าทำความตกลงนี้ จะต้องมีเจตนาที่จะขัดขวาง กีดกันความยุติธรรม ทั้งจะต้องมีการกระทำการตามข้อตกลงที่เป็นการขัดขวางหรือกีดกันความยุติธรรม

มาตรา 43 (Attempting to pervert justice)

บัญญัติให้ผู้ที่ยุบายามที่จะขัดขวาง กีดกันความยุติธรรมในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจทางศาล มีความผิดและมีโทษจำคุก 5 ปี

สำหรับผู้ที่มีความผิดตามบทบัญญัตินี้ การกระทำจะต้องไม่เป็นเพียงการเตรียมการจะกระทำ ความผิดเท่านั้น และหากการกระทำไปถึงขั้นพยายามแต่ความพยายามนั้นไม่สามารถบรรลุผลได้อย่างแน่แท้ ผู้ที่กระทำการดังกล่าวก็ถือว่ามีความผิด

ข้อสังเกต ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศออสเตรเลีย มาตรา 36A, 37, 38 และ 40 เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดที่กระทำต่อพยานบุคคล ซึ่งครอบคลุมความผิดตามการกระทำในส่วนที่เกี่ยวข้องกับพยานบุคคล เพื่อให้เบิกความเท็จหรือเพื่อแทรกแซงการเบิกความ ตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) แต่ไม่ ครอบคลุมความผิดตามการกระทำในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการแทรกแซงการนำเสนอพยานหลักฐานตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) ในส่วนท้าย แต่หากการกระทำดังกล่าวเข้าลักษณะเป็นการสมรู้ร่วมคิดกับบุคคลอื่น ก็อาจเป็นความผิดตามมาตรา 42 ได้ อย่างไรก็ตามถ้าไม่เข้าลักษณะเป็นการสมรู้ร่วมคิด ก็ไม่เข้าองค์ประกอบตามมาตรา 42

ในส่วนบทบัญญัติของกฎหมายออสเตรเลียที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) นั้น มาตรา 42 ไม่ครอบคลุมถึงกรณีที่มีการใช้กำลังบังคับ ชูเจ็ญ หรือข่มขู่ เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ เนื่องจากมิใช่กรณีที่มีการสมรู้ร่วมคิด อย่างไรก็ตาม หากการขัดขวางความยุติธรรม ที่มีได้มีการสมรู้ร่วมคิดนั้น ได้มีการดำเนินการแล้วแต่ไม่เป็นผลสำเร็จ ผู้กระทำอาจมีความผิดตาม มาตรา 43

บทที่ 5

บทวิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายไทยและกฎหมายของประเทศต่าง ๆ เพื่อกำหนดให้การขัดขวางความยุติธรรมเป็นความผิดอาญาตามอนุสัญญาสหประชาชาติ เพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ข้อ 23

มาตรการตามกฎหมายไทยและมาตรการตามกฎหมายของประเทศต่าง ๆ มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการขัดขวางความยุติธรรม เมื่อได้กระทำโดยเจตนาในประเด็นต่าง ๆ ตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23 ซึ่งจะได้ทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบในแต่ละประเด็นดังนี้

5.1 ประเด็นเรื่องการใช้กำลังบังคับ การข่มขู่หรือการข่มขู่ หรือการให้สัญญา การเสนอให้ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้ เพื่อจูงใจให้ทำการเท็จ หรือเพื่อแทรกแซงการให้การหรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ นี้ครอบคลุมถึง (อนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก))

กฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา

ได้กล่าวไว้แล้วในบทที่ 4 ว่าบทบัญญัติเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมของประเทศนี้ มีเนื้อหาขอบเขตที่กว้างขวางกว่าอนุสัญญาฯ ข้อ 23 อยู่หลายกรณี แต่ที่มีความเกี่ยวข้องกับพันธกรณีตามข้อ 23(ก) คือมาตรา 1512⁶⁶ โดยเป็นบทบัญญัติที่มีความสอดคล้องและเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของข้อ 23(ก) เนื่องจากเมื่อพิจารณาองค์ประกอบต่าง ๆ ตามมาตรา 1512 เปรียบเทียบกับองค์ประกอบตามข้อ 23(ก) แล้ว จะเห็นว่า องค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำตามมาตรา 1512 คือ การฆ่า การพยายามฆ่า การทำให้กลัว ใช้กำลังทางกายภาพ ข่มขู่ หรือชักจูงโดยทุจริต ตรงกับการใช้กำลังทางกายภาพ การข่มขู่หรือการทำให้กลัว การให้สัญญา ขึ้นข้อเสนอ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้ ตามข้อ 23(ก) แต่องค์ประกอบในเรื่องการฆ่าและการพยายามฆ่าตามมาตรา 1512(a)(1) ของกฎหมายสหรัฐฯ เป็นส่วนที่กว้างกว่าข้อ 23(ก) แห่งอนุสัญญาฯ ซึ่งกำหนดเพียง "การใช้กำลังทางกายภาพ การข่มขู่หรือการทำให้กลัวเท่านั้น" ส่วนการ "ชักจูงโดยทุจริต" ตามมาตรา 1512(b) ของกฎหมายสหรัฐฯ อาจจะตีความได้กว้างจึงอาจรวมไปถึงการให้สัญญา เสนอให้ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้ตามข้อ 23(ก) ด้วย ส่วนองค์ประกอบภายในส่วนจิตใจ นอกจากเจตนาธรรมดาแล้ว ทั้งข้อ 23(ก) และมาตรา 1512 ต้องการเจตนาพิเศษ⁶⁷ เหมือนกัน คือกรณีเพื่อป้องกันมิให้ผู้ใดเข้าร่วมหรือเบิกความในกระบวนการพิจารณาคดีใด ๆ

⁶⁶ โปรดดู บทที่ 4 หัวข้อที่ 4.1 กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรม ของรายงานการวิจัย

⁶⁷ ศาสตราจารย์จิดิตี ดิงคท์ทีย์ อธิบายว่า เจตนาพิเศษ (dolus specialis, specific intent) คือเหตุจูงใจให้กระทำตามที่กฎหมายบัญญัติไว้จึงจะเป็นความผิด เพียงแต่ผู้กระทำมีเจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 นั้น ยังไม่พอความผิดฐานใดที่ต้องการเจตนาพิเศษ มักปรากฏคำว่า "เพื่อ" หรือ "โดยทุจริต" ผู้กระทำจึงต้องทำด้วยเจตนาพิเศษเป็นองค์ประกอบความผิด เพื่อให้เกิดความเสียหายโดยตรง ต้องประสงค์ต่อผลโดยตรงตามที่กฎหมายระบุไว้ ไม่ต้องการผลที่ประสงค์และไม่มีฐานพยายามในความผิดที่ต้องการเหตุจูงใจ : โปรดดู

หรือเพื่อป้องกันมิให้มีการติดต่อกับเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย หรือผู้พิพากษา เพื่อแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิดตามมาตรา 1512(a)(1)(A),(C) และมาตรา 1512(b)(1)(A),(C),(D) ซึ่งเทียบได้กับการกระทำเพื่อแทรกแซงการให้การหรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีตามข้อ 23(ก) และกรณีเพื่อป้องกันมิให้มีการยื่นพยานหลักฐานหรือเพื่อให้มีการกระทำในการเปลี่ยนแปลง ทำลาย หรือ ปิดบังเอกสารหรือวัตถุพยานใด ๆ ฯลฯ ตามมาตรา 1512(a)(1)(B) และมาตรา 1512(b)(2)(A)(B) ก็จะเทียบได้กับการแทรกแซงการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีตามข้อ 23(ก) ส่วนกรณี "เพื่อ จูงใจให้ให้การเท็จ" ตามข้อ 23(ก) นั้น แม้บทบัญญัติมาตรา 1512 จะไม่มีถ้อยคำที่ตรงกัน แต่จากองค์ ประกอบเกี่ยวกับเจตนาโดยใช้อิทธิพลต่อการเบิกความของพยานตามมาตรา 1512(b)(1) อาจตีความให้ครอบคลุมเจตนาและการกระทำในส่วนนี้ของข้อ 23(ก) ได้

กฎหมายประเทศเยอรมนี

เมื่อเปรียบเทียบกับมาตรการตามกฎหมายของประเทศเยอรมนีแล้ว พบว่าแม้ไม่มีบทบัญญัติเฉพาะเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมในลักษณะเดียวกันกับกฎหมายสหรัฐ โดยมีแค่บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายอาญาเท่านั้น บทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันก็มีความสอดคล้องกับพันธกรณีส่วนใหญ่ และเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของข้อ 23(ก) เช่นกัน โดยประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน มาตรา 160 กรณีการชักจูงใจให้ผู้อื่นเบิกความเท็จ หรือการชักจูงใจให้ผู้อื่นยืนยันในข้อความเท็จ ซึ่งเป็นองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำ เทียบได้กับการให้สัญญา การเสนอให้ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้เพื่อจูงใจให้ให้การเท็จตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) ส่วนกรณี "การใช้กำลังบังคับ ชูเชิง ช่มชู้ เพื่อจูงใจให้ให้การเท็จ หรือเพื่อแทรกแซงการให้การ หรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดี" อันเป็นองค์ประกอบตามข้อ 23(ก) นั้น ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน มาตรา 240 สามารถนำมาปรับใช้ได้ เนื่องจากมีการกำหนดความผิดโดยมีองค์ประกอบในส่วนการกระทำคือ การใช้กำลัง หรือข่มขู่ว่าจะทำอันตรายบังคับให้บุคคลอื่นกระทำการหรือละเว้นกระทำการใด ๆ ซึ่งนำไปใช้ได้อย่างกว้างขวาง ครอบคลุมไปถึงการใช้กำลัง หรือข่มขู่ว่าจะทำอันตราย บังคับให้ผู้อื่นเบิกความเท็จ แทรกแซงการให้การหรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีด้วย⁸⁸

นอกจากนี้ มาตรา 240 ยังกำหนดความผิดแก่ผู้กระทำซึ่งเป็นเจ้าพนักงานของรัฐที่ใช้อำนาจหรือตำแหน่งโดยมิชอบ กระทำการดังกล่าวถือเป็นกรณีร้ายแรง ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้วมีความสอดคล้องกับข้อ 23(ก) เช่นกัน เนื่องจากผู้กระทำความผิดตามข้อ 23(ก) จะเป็นผู้ใดก็ได้ไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งกระทำการขัดขวางเองก็ตาม กรณีนี้จึงเป็นไปตามเจตนารมณ์ของอนุสัญญาฯ ข้อ 23 ด้วย นอกจากนี้มาตรา 160 และมาตรา 240 ของประมวลกฎหมายอาญาเยอรมนีดังกล่าว มีความผิด

จิตติ ติงศกัทธิย์, กฎหมายอาญา ภาค 1 สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพ : กรุงเทพมหานครการพิมพ์, 2536) : 233-239

⁸⁸ โปรดดูบทที่ 4 หัวข้อที่ 4.2 กฎหมายของประเทศเยอรมนีเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรม ของรายงานการวิจัย

ฐานพยายามด้วย เนื่องจากไม่ต้องการเจตนาพิเศษเหมือนกับข้อ 23(ก) ต้องการ ทั้งยังเป็นความผิดที่
ต้องการผลอีกด้วย อย่างไรก็ตาม ดังที่กล่าวมาแล้วในบทที่ 4 ว่าแม้บทบัญญัติตามประมวลกฎหมายอาญา
ของเยอรมันจะครอบคลุมพันธกรณีส่วนใหญ่ของอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) แต่ในกรณีที่มีการชักจูงเพื่อ
แทรกแซงการเบิกความหรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดี โดยที่ไม่มีการเบิกความเท็จหรือ
ยืนยันข้อความเท็จในการเบิกความ ยังเป็นที่สงสัยว่าจะสามารถตีความมาตรา 160 หรือมาตราอื่น ๆ ให้
ครอบคลุมถึงหรือไม่ ฉะนั้น หากจะนำกฎหมายเยอรมันมาเป็นต้นแบบในการปรับปรุงกฎหมายของไทย
จึงจำเป็นต้องคำนึงถึงปัญหาในประเด็นนี้ด้วย

กฎหมายประเทศออสเตรเลีย

สำหรับมาตรการตามกฎหมายของประเทศออสเตรเลีย⁸⁹ ได้บัญญัติความผิดเกี่ยวกับการ
ชักจูงความยุติธรรมไว้เป็นหมวดหมู่ในประมวลกฎหมายอาญา (Crime Act 1914) ซึ่งเมื่อพิจารณา
มาตราที่เกี่ยวข้องกับข้อ 23(ก) แล้วพบว่ามีความสอดคล้องกับพันธกรณีส่วนใหญ่ และเป็นไปตามวัตถุประสงค์
ประสงค์ของอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) เนื่องจากมาตรา 36A (Intimidation of witnesses) ซึ่งกำหนด
องค์ประกอบความผิดในกรณีที่ผู้กระทำความผิด ใช้กำลังทำร้าย ทำให้เกิดความเสียหาย สูญเสีย หรือขาด
สิทธิประโยชน์ หรือทำให้ได้รับการถูกลงโทษแก่ผู้ที่เป็นพยานหรือจะไปเป็นพยานในคดีใดนั้น สามารถ
เทียบเคียงได้กับข้อ 23(ก) ในกรณีใช้กำลังบังคับ ชูเชิง หรือข่มขู่ เพื่อแทรกแซงการเบิกความ แต่มาตรา
36A มีขอบเขตการบังคับใช้ กว้างขวางกว่าข้อ 23(ก) กล่าวคือแม้ไม่มีการใช้กำลัง ข่มขู่ ทำให้กลัว หรือ
ยื่นข้อเสนอเพื่อชักจูง แต่หากมีการทำให้เกิดความเสียหาย ความสูญเสีย หรือขาดสิทธิประโยชน์ หรือทำ
ให้ได้รับการลงโทษแก่ผู้ที่เป็นหรือจะไปเป็นพยานในคดี ผู้กระทำความผิดมีความผิดตามมาตรา 36A ซึ่งใน
กรณีดังกล่าวอาจไม่มีความผิดตามข้อ 23(ก) ก็ได้ เนื่องจากไม่เข้าองค์ประกอบความผิด⁸⁹

ส่วนมาตรา 37 (Corruption of witnesses)⁹⁰ ซึ่งกำหนดความผิดแก่ผู้ที่ทำให้เสนอจะให้ทรัพย์สิน
หรือประโยชน์ใด ๆ แก่ผู้อื่น โดยการตกลงหรือโดยการเข้าใจว่าบุคคลที่เป็นพยานหรือจะไปเป็นพยานใน
คดีใด ๆ เบิกความอันเป็นเท็จ หรือละเว้นจากการเบิกความตามความจริง หรือกระทำการโดยเจตนาใน
การชักจูงบุคคลที่เป็นพยานหรือจะไปเป็นพยานให้เบิกความอันเป็นเท็จ หรือละเว้นจากการเบิกความตาม
ความจริง สามารถเทียบเคียงได้กับข้อ 23(ก) โดยมาตรา 37 ตอนแรกเทียบเคียงปรับใช้ได้กับการเสนอให้
หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้ เพื่อจูงใจให้ผู้อื่นเบิกความเท็จตามข้อ 23(ก) และตอนท้าย การ "ชักจูงใจ"
บุคคลที่เป็นพยานหรือจะไปเป็นพยานของมาตรา 37 นั้น เทียบได้กับการ "ให้สัญญา" ที่ไม่พึงได้ เพื่อจูง
ใจให้พยานเบิกความเท็จตามข้อ 23(ก)

⁸⁹ Crimes Act 1914 Part III (Offences relating to the administration of justice) §36(a)

⁹⁰ C.A. 1914 § 37

มาตรา 38 (Deceiving witnesses)⁹¹ กำหนดความผิดแก่บุคคลที่ฉ้อฉล หรือหลอกลวง หรือโดยจงใจแสดงข้อความอันเป็นเท็จ โดยการกล่าวหรือโดยลายลักษณ์อักษรแก่บุคคลอื่นผู้ซึ่งเป็นพยานหรือจะไปเป็นพยานในคดีใด ๆ โดยมีเจตนาให้กระทบต่อคำเบิกความของพยาน ซึ่งเมื่อพิจารณาองค์ประกอบตามข้อ 23(ก) แล้วเห็นว่าบทบัญญัติต่าง ๆ เกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรม รวมทั้งมาตรา 38 ใช้บังคับได้กว้างขวางกว่าข้อ 23(ก) เนื่องจากมาตรา 38 เอาผิดแก่บุคคลที่ทำการฉ้อฉล หลอกลวง จงใจแสดงข้อความอันเป็นเท็จ โดยการกล่าวหรือโดยลายลักษณ์อักษรแก่พยาน โดยมีเจตนาให้กระทบต่อคำเบิกความของพยานผู้นั้น ซึ่งต่างกับข้อ 23(ก) ที่ไม่ได้กำหนดองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำความผิดไว้แต่อย่างใด แม้ตามมาตรา 38 จะเป็นลักษณะที่เป็นการแทรกแซงการเบิกความหรือการเสนอพยานหลักฐานของพยานเช่นเดียวกับข้อ 23(ก) ก็ตาม

องค์ประกอบตามมาตรา 39 (Destroying evidence)⁹² ไม่สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) โดยตรง เพราะกำหนดความผิดแก่ตัวการที่กระทำโดยรู้ว่า หนังสือ เอกสาร หรือวัตถุอื่น ๆ จะถูกใช้หรืออาจจะถูกใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีนั้น จงใจทำลายหรือกระทำการใด ๆ ให้เอกสารหรือวัตถุนั้น ๆ ไม่สามารถใช้เป็นพยานหลักฐานได้ แต่อาจนำมาปรับใช้ในกรณีข้อ 23(ก) ในประเด็นที่เป็นการแทรกแซงการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดี โดยนำกรณีการใช้ให้กระทำความผิดมาปรับเช่นเดียวกับกรณีประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย

มาตรา 40 (Preventing witnesses from attending court)⁹³ มีความสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) ในประเด็นเกี่ยวกับการแทรกแซงการเบิกความ หรือการเสนอพยานหลักฐาน เนื่องจากมาตรา 40 กำหนดความผิดแก่ผู้ที่จงใจ "กีดกัน" ไม่ให้บุคคลอื่นที่ได้รับหมายเรียกไปเป็นพยานในคดีใด ๆ ไปปรากฏตัวในฐานะพยาน หรือกีดกันไม่ให้บุคคลอื่นที่ได้รับหมายศาลขึ้นพยานหลักฐานต่อศาล แต่มาตรา 40 ใช้บังคับได้กว้างขวางกว่าข้อ 23(ก) เนื่องจากข้อ 23(ก) กำหนดการกระทำที่เป็นความผิดเฉพาะการใช้กำลังบังคับขู่เข็ญ ข่มขู่ ให้สัญญา เสนอให้ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้แก่ผู้อื่น แต่ตามมาตรา 40 หากผู้กระทำความผิดด้วยประการใด ๆ ที่เป็นการ "กีดกัน" ไม่ให้ผู้ได้รับหมายศาลไปปรากฏตัวในฐานะพยานหรือไม่ให้บุคคลที่ได้รับหมายศาลขึ้นพยานหลักฐานต่อศาล ก็เป็นความผิดแล้ว

อย่างไรก็ตาม ดังที่กล่าวในบทที่ 4 ว่าประมวลกฎหมายอาญาของออสเตรเลีย มาตรา 36A, 37, 38 และ 40 ไม่ครอบคลุมการกระทำที่เกี่ยวกับการแทรกแซงการนำเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) ส่วนท้าย หากการกระทำนั้นมิได้นำไปสู่การเบิกความเท็จ หรือการแทรกแซงการเบิกความ⁹⁴ ฉะนั้น แม้กฎหมายของประเทศออสเตรเลียจะมีเนื้อหาที่ครอบคลุมพันธกรณีตาม

⁹¹ C.A. 1914 § 38

⁹² C.A. 1914 § 39

⁹³ C.A. 1914 § 40

⁹⁴ โปรดดูบทที่ 4 หัวข้อที่ 4.3 กฎหมายของประเทศออสเตรเลียเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรม ของรายงานการวิจัย

อนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) ก่อนข้างละเอียด โดยเฉพาะการกระทำต่อพยานบุคคล แต่ก็ยังไม่ครอบคลุมการกระทำในบางกรณีโดยครบถ้วนดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น

กฎหมายไทยโดยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ

เมื่อพิจารณากฎหมายไทยเปรียบเทียบกับมาตรการตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) แล้วพบว่ามีความสอดคล้องบางส่วน ซึ่งจะต้องนำบทบัญญัติต่าง ๆ ของประมวลกฎหมายอาญาของไทยมาปรับใช้เข้าด้วยกัน โดยจะได้กล่าวถึงรายละเอียดในแต่ละมาตราดังต่อไปนี้

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 309 มีความสอดคล้องและครอบคลุมกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) พอสมควร เนื่องจาก "การใช้กำลังบังคับ" ตามข้อ 23(ก) เทียบได้กับการข่มขืนใจตามมาตรา 309 ส่วน **การขู่เข็ญหรือข่มขู่**ตามข้อ 23(ก) ก็สามารถเทียบเคียงได้กับองค์ประกอบความผิดตามมาตรา 309 คือ "ทำให้กลัวว่าจะเกิดอันตรายต่อชีวิต ฯลฯ" แต่ความผิดตามมาตรา 309 เป็นความผิดที่ต้องการผล คือ ผู้ถูกข่มขืนใจต้องกระทำ ไม่กระทำ หรือจำยอมต่อสิ่งใดจึงเป็นความผิดสำเร็จ หากผู้ถูกข่มขืนใจไม่กระทำ กระทำ หรือไม่จำยอมต่อสิ่งใดตามที่ได้ข่มขืนใจ คือ ผู้ถูกกระทำไม่กลัวตามที่ข่มขืนใจ ผู้กระทำต้องรับโทษฐานพยายามซึ่งต้องการเจตนาธรรมดาทั่วไป ต่างกับข้อ 23(ก) ที่ต้องการเพียงมูลเหตุจงใจหรือเจตนาพิเศษ ไม่ต้องการผลแห่งการกระทำ กล่าวคือ หากมีการใช้กำลังบังคับ ขู่เข็ญ หรือข่มขู่ เพื่อจงใจให้เบิกความเท็จ หรือเพื่อแทรกแซงการให้การหรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีต่อผู้ถูกกระทำก็ย่อมเป็นความผิดสำเร็จแล้ว ผู้ถูกกระทำจะกระทำการตามที่ใช้กำลังบังคับขู่เข็ญ หรือข่มขู่ ให้สัญญาเสนอให้หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้หรือไม่ใช่ข้อสำคัญ นอกจากนี้ มาตรา 309 ยังขาดองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำในกรณี "การให้สัญญา การเสนอให้หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้" ตามข้อ 23(ก) ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับมาตรการตามมาตรา 1512 ของสหรัฐอเมริกาแล้ว เห็นว่ามีความครอบคลุมมากกว่ามาตรา 309 รวมทั้งเมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายอาญาของประเทศออสเตรเลีย มาตรา 37 แล้ว พบว่ามีการกำหนดความผิดแก่ผู้ที่ให้ เสนอจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์ใด ๆ หรือโดยการชักจูงใจเพื่อการแทรกแซง (interfere) การให้การหรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดี นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี มาตรา 160 ยังมีการกำหนดความผิดสำหรับผู้ที่ชักจูงให้ผู้อื่นเบิกความเท็จ ในขณะที่กฎหมายไทยไม่มีบทบัญญัติกำหนดให้เป็นความผิดโดยตรง คงมีแต่ความผิดฐานเบิกความเท็จตามมาตรา 177 ซึ่งจะต้องนำเรื่องการใช้ให้กระทำความผิดมาปรับใช้ ทั้งไม่ครอบคลุมการแทรกแซงพยานหลักฐานในกรณีอื่น ๆ

กล่าวโดยรวมแล้ว ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 309 ยังไม่ครอบคลุมอย่างทั่วถึงในประเด็นสำคัญเกี่ยวกับการแทรกแซงการเบิกความของพยานและการเสนอพยานหลักฐาน จึงต่างจากบทบัญญัติของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศเยอรมนี และประเทศออสเตรเลีย ที่แม้จะครอบคลุมพันธกรณีไม่ครบถ้วน แต่ก็มิชอบเขตการบังคับใช้ที่กว้างกว่า สอดคล้องกับพันธกรณีตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) มากกว่า และยังสามารถปรับใช้ได้คล่องตัวกว่า อย่างไรก็ตาม การแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติ มาตรา 309 ของ

ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยโดยเพิ่มเติมถ้อยคำ "ให้สัญญา เสนอให้หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้" แม้จะทำให้สอดคล้องกับพันธุกรณีตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) แต่ก็ไม่น่าจะเหมาะสมและไม่สอดคล้องกับลักษณะความผิดตามมาตรา 309 ซึ่งจัดเป็นความผิดต่อเสรีภาพ ผู้ที่ถูกกระทำจึงต้องปฏิบัติตามโดยการจำยอมอันเนื่องมาจากการกระทำของผู้กระทำความผิดเท่านั้น

การใช้ให้กระทำความผิดฐานเบิกความเท็จตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 177 และ 181 มีความสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) ในประเด็นเกี่ยวกับการให้สัญญาขึ้นข้อเสนอหรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้ เพื่อจูงใจให้พยานเบิกความเท็จ เนื่องจากการก่อให้ผู้อื่นกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 84 อาจเป็นการก่อโดยตรง เช่น จ้าง วาน หรือเป็นลักษณะของการจูงใจให้กระทำ เช่น จ้างพยานให้เบิกความเท็จ ผู้จ้างย่อมมีความผิดฐานเป็นผู้ใช้ เนื่องจากการให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้ แต่ผู้ใช้ตามมาตรา 177 หรือ 181 จะมีความผิดตามกฎหมายนั้น จะต้องมีความผิดกระทำลงตามที่ก่อคือมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นเป็นผลจากการกระทำของผู้ก่อ คือจะเป็นความผิดสำเร็จต่อเมื่อศาลจตุลบัณเบิกความลงเป็นลายลักษณ์อักษรแล้ว แต่ถ้าผู้ถูกใช้เบิกความตามจริงหรือกลับแจ้งความจริง ตามมาตรา 182 หรือยังไม่ได้กระทำ ผู้ถูกใช้ไม่ต้องรับโทษ แต่ผู้ใช้ต้องรับโทษ 1 ใน 3 แสดงให้เห็นว่ายังเป็นกรณีความผิดที่ต้องการผล ต่างกับข้อ 23(ก) ที่หากมีการให้สัญญา เสนอให้หรือให้ประโยชน์ เพื่อจูงใจให้เบิกความเท็จแล้ว ย่อมเป็นความผิดสำเร็จ จะมีการเบิกความเท็จตามที่มีการให้สัญญา เสนอให้หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้หรือไม่ ไม่ใช่ข้อสำคัญ เนื่องจากต้องการเพียงมูลเหตุจูงใจหรือเจตนาพิเศษ ไม่ต้องการผลแห่งการกระทำ นอกจากนี้ มีข้อสังเกตว่าบทบัญญัติข้อ 23(ก) มีขอบเขตบังคับใช้กว้างกว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 84 ประกอบกับมาตรา 177 หรือ 181 ทั้งนี้ เพราะตามกฎหมายไทยจะเอาผิดกับผู้ให้เบิกความเท็จนั้นจะต้อง "เป็นข้อสำคัญในคดี" อันเป็นองค์ประกอบสำคัญตามมาตรา 177 แต่ตามข้อ 23(ก) หากมีการกระทำด้วยการใช้กำลังบังคับ ชูเชิญหรือข่มขู่ ให้สัญญา เสนอให้หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้ เพื่อจูงใจให้พยานเบิกความเท็จไม่ว่าความเท็จนั้นจะเป็นข้อสำคัญในคดีหรือไม่ก็ตาม ผู้กระทำย่อมมีความผิดตามข้อ 23(ก)⁹⁵ เมื่อเปรียบเทียบกับมาตรา 160 แห่งประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันที่กำหนดความผิดแก่ผู้ที่ชักจูงให้ผู้อื่นเบิกความเท็จ หรือยืนยันข้อความเท็จในการเบิกความแล้ว และเห็นว่ามาตรา 160 เป็นความผิดสำเร็จในตนเอง และความเท็จนั้นไม่จำเป็นต้องเป็นข้อสำคัญในคดี หรือตามประมวลกฎหมายอาญาออสเตรเลีย มาตรา 37 ก็มีลักษณะคล้ายกับมาตรา 160 แห่งประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน กล่าวคือเป็นความผิดสำเร็จในตนเอง และความเท็จนั้นไม่จำเป็นต้องเป็นข้อสำคัญในคดี อย่างไรก็ตาม หากจะปรับปรุงมาตรา 177 ให้ครอบคลุมกรณีตามบทบัญญัติของเยอรมันและออสเตรเลียมาน่าจะไม่เหมาะสม เนื่องจากมาตรา 177 มุ่งเน้นเอาผิดแก่ผู้ทำการเบิกความเท็จ โดยกำหนดให้ความเท็จต้องเป็นข้อสำคัญในคดี และการเบิกความเท็จในการพิจารณาคดีอาญารับโทษสูงกว่า ฉะนั้นการแก้ไขปรับ

⁹⁵ โปรดดูบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.2 การใช้ให้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 177, 181 ของรายงานการวิจัย

ปรุ่กกฎหมายอาญาของไทยให้ครอบคลุมพันธุกรณีส่วนนี้ของอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) จึงน่าจะบัญญัติเป็นบทบัญญัติต่างหากให้ครอบคลุมกรณีต่าง ๆ ตามข้อ 23(ก)

การใช้ให้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 180

บทบัญญัติมาตรา 84 ประกอบกับมาตรา 180 เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) ในประเด็นเรื่องการให้สัญญา ขึ้นข้อเสนอ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้ เพื่อแทรกแซงการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดี อย่างไรก็ตาม การใช้ให้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาไทย มาตรา 180 นั้น มีองค์ประกอบที่ต่างจากองค์ประกอบของอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) เนื่องจากมาตรา 84 ประกอบกับมาตรา 180 เอาผิดกับผู้ใช้เฉพาะกรณีที่การนำสืบ หรือแสดงพยานหลักฐานอันเป็นเท็จนั้นต้องเป็น "ข้อสำคัญในคดี" จึงจะเป็นความผิด แต่ตามข้อ 23(ก) การเสนอพยานหลักฐานไม่ว่าจะเป็นข้อสำคัญในคดีหรือไม่ หากมีการใช้กำลังบังคับ ชูเชิญ ช่มชู้ ให้สัญญา เสนอให้ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้ เพื่อแทรกแซงกรณีดังกล่าวแล้ว ย่อมมีความผิดตามข้อ 23(ก) นอกจากนี้ กรณีที่ผู้ใช้จะมีความผิดตามมาตรา 180 นั้น จะต้องปรากฏว่าผู้ใช้เป็นผู้ที่นำสืบพยานในศาลด้วย และจะต้องมีการนำสืบหรือแสดงพยานหลักฐานอันเป็นเท็จนั้นต่อศาลแล้ว⁹⁶ จึงเป็นความผิดที่ต้องการผล โดยมีองค์ประกอบความผิดในส่วนจิตใจ คือเจตนาธรรมคาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 ต่างกับข้อ 23(ก) ซึ่งต้องการเจตนาพิเศษและไม่ต้องการผลแห่งการกระทำ โดยหากมีการให้สัญญา การเสนอให้ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้ เพื่อแทรกแซงการเสนอพยานหลักฐานต่อศาล ก็เป็นความผิดสำเร็จแล้ว จะมีการแทรกแซงการเสนอพยานหลักฐานตามที่ได้ให้สัญญา เสนอให้ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้หรือไม่ ไม่ใช่ข้อสำคัญ ในประเด็นนี้เกี่ยวกับการแทรกแซง (interfere) การเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีนั้น อนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) ใช้ได้กว้างกว่า ส่วนผู้กระทำความผิดตามข้อ 23(ก) และมาตรา 84 ประกอบกับมาตรา 180 นั้น จะเป็นบุคคลประเภทใดก็ได้ ไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือเจ้าพนักงาน⁹⁷

ประเด็นดังกล่าวเมื่อเปรียบเทียบกับมาตรการของประเทศสหรัฐอเมริกา มาตรา 1512 ที่เคยอ้างถึงแล้ว เป็นบทบัญญัติเอาผิดแก่ผู้ที่กระทำการตามที่กฎหมายกำหนดไว้ เพื่อป้องกันมิให้มีการยื่นพยานหลักฐาน หรือเพื่อให้มีการกระทำในการเปลี่ยนแปลง ทำลาย หรือปิดบังเอกสารหรือวัตถุพยานใด ๆ ซึ่งครอบคลุมและบังคับใช้ได้กว้างขวางกว่ามาตรา 84 ประกอบกับมาตรา 180 ที่เอาผิดแก่ ผู้กระทำเฉพาะกรณีใช้ให้นำสืบหรือแสดงพยานหลักฐานอันเป็นเท็จเท่านั้น เช่นเดียวกันเมื่อเปรียบเทียบกับประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน มาตรา 160 ก็จะเห็นว่าบทบัญญัตินี้ดังกล่าวบังคับใช้ได้กว้างกว่าเช่นกัน เนื่องจากไม่จำเป็นต้องนำเรื่องผู้ใช้ให้กระทำความผิดมาปรับเหมือนกฎหมายไทย โดยสามารถเอาผิดแก่ผู้ที่นำพยานมาเบิกความโดยเป็นผู้นำสืบได้ ประกอบกับการนำมาตรา 40 มาปรับใช้ นอกจากนี้ เมื่อเปรียบเทียบกับประมวลกฎหมายอาญาออสเตรเลีย มาตรา 39 และมาตรา 40 แล้ว กฎหมายประเทศออสเตรเลียมี

⁹⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 262-263/2461

⁹⁷ โปรดดูบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.2 การใช้ให้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 180 ของรายงานการวิจัย

ขอบเขตการบังคับใช้กว้างกว่ากฎหมายไทย โดยไม่จำกัดเฉพาะการเอาผิดแก่ผู้กระทำการใด ๆ ให้ เอกสารหรือวัตถุใด ๆ ไม่สามารถใช้เป็นพยานหลักฐานได้ (มาตรา 39) แต่ยังเอาผิดแก่ผู้ที่จงใจกีดกันไม่ให้บุคคลอื่นที่ได้รับหมายเรียกไปเป็นพยานไปปรากฏตัวในฐานะพยานหรือกีดกันไม่ให้บุคคลอื่นที่ได้รับหมายศาลขึ้นพยานหลักฐานต่อศาล (มาตรา 40) กล่าวโดยรวมแล้ว กฎหมายไทยยังไม่ครอบคลุมถึง "การแทรกแซงการเสนอพยานหลักฐาน" ในกรณีต่าง ๆ อย่างไรก็ตาม การแก้ไขปัญหามาโดยปรับปรุงเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 180 ให้ครอบคลุมถึงการกระทำที่เกี่ยวข้อตามข้อ 23(ก) อาจไม่เหมาะสมและไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของการบัญญัติมาตรา 180 โดยเหตุผลทำนองเดียวกันที่เคยกล่าวมาแล้วในกรณีของมาตรา 177 และมาตรา 309 การเยียวยาปัญหาในเรื่องนี้ จึงควรจะใช้วิธีจัดทำเป็นบทบัญญัติใหม่ต่างหาก

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 184 และมาตรา 185⁹⁸ เป็นบทบัญญัติที่เอาผิดแก่ ผู้กระทำให้เสียหาย ทำลาย ช้อนเร้น เอาไปเสีย หรือทำให้สูญหาย หรือไร้ประโยชน์ ซึ่งพยานหลักฐานในการกระทำ ความผิด หรือทรัพย์ หรือเอกสารใดที่ได้ส่งไว้ต่อศาล หรือที่ศาลให้รักษาไว้ในการพิจารณาคดีเป็นความผิด ฉะนั้นหากจะเข้ากรณีข้อ 23(ก) จะต้องนำเรื่องผู้ชี้ตามประมวลกฎหมายอาญา (มาตรา 84) มาเปรียบเทียบกับมาตรา 39 ของ ประเทศออสเตรเลีย ซึ่งหากนำมาใช้จะต้องนำเรื่องผู้ชี้ (มาตรา 84) มาปรับเช่นกัน มาตรา 184 และ 185 น่าจะเป็นบทบัญญัตินอกกรอบพันธกรณีตามข้อ 23(ก) แต่อาจมองว่าเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมเช่นกันแต่่นอกกรอบพันธกรณี จึงเป็นตัวอย่างที่แสดงให้เห็นว่า บทบัญญัติของไทยบางเรื่องครอบคลุมเกินกว่าพันธกรณีของอนุสัญญาฯ

ประเด็นเกี่ยวกับการขัดขวางการดำเนินคดีตามข้อ 23(ก) ที่เกี่ยวข้องกับการทำความผิดที่ อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง

การที่จะดำเนินคดีกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรม เมื่อได้ทำความผิดอันเข้าองค์ประกอบตามข้อ 23(ก) จะต้องเป็นการขัดขวางหรือแทรกแซงการดำเนินคดีที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึงเท่านั้น ไม่ว่าจะเป็นการดำเนินคดีของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เช่น พนักงานผู้มีอำนาจสืบสวนคดีอาญา พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ ศาล พนักงานราชทัณฑ์ ฯลฯ ซึ่งใช้อำนาจและหน้าที่ตามกฎหมาย ฉะนั้น กฎหมายที่เกี่ยวข้องจึงอาจได้แก่ กฎหมายอาญา กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือกฎหมายพิเศษในรูปของพระราชบัญญัติต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง กับ อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร เช่น พระราชบัญญัติ ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกัน และปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้า หลังและเด็ก พ.ศ. 2540 เป็นต้น⁹⁹

⁹⁸ โปรดดูบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.2 การใช้ให้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 184 และ 185 ของ รายงานการวิจัย

⁹⁹ โปรดดูรายละเอียดในบทที่ 2 หัวข้อที่ 2.6 การกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง ของรายงานการวิจัย

จากที่ได้ทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบมาตรการตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) กับ มาตรการตามกฎหมายของประเทศต่าง ๆ และมาตรการตามกฎหมายไทยแล้ว เห็นว่าโดยภาพรวมแล้วมาตรการของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศเยอรมนี ประเทศออสเตรเลีย มีความสอดคล้องและครอบคลุมกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) โดยสามารถที่จะปฏิบัติตามพันธกรณีได้ ส่วนกฎหมายไทยเมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายอาญาโดยภาพรวมแล้ว มีความสอดคล้องที่จะปฏิบัติตามพันธกรณีได้ แต่ยังมีหลายบทบัญญัติยังไม่ครอบคลุมอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) ทำให้ต้องนำเอาบทบัญญัติหลาย ๆ มาตรามาใช้เข้าด้วยกัน ทำให้บังคับใช้ได้ไม่สะดวกและเกิดความยุ่งยาก แต่มีข้อสังเกตว่า ในส่วนที่เป็นไปในแนวทางเดียวกัน ก็คือ บทบัญญัติความผิดของประเทศต่าง ๆ รวมทั้งประเทศไทย ไม่ได้กำหนดคุณสมบัติของผู้กระทำความผิด ขวางไว้เช่นเดียวกับข้อ 23(ก) จึงเป็นประโยชน์ในการบังคับใช้เพื่อเอาผิดกับบุคคลทั่วไปและเจ้าหน้าที่ของรัฐได้

ในการขยายปัญหาดังกล่าวของกฎหมายไทย หากใช้วิธีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาในมาตราต่าง ๆ เพื่อให้สามารถปฏิบัติตามพันธกรณีของอนุสัญญาฯ ได้ แต่ก็อาจประสบปัญหาความไม่เหมาะสมและความสอดคล้องกับเจตนารมณ์ในการบัญญัติมาตรานั้น ๆ ทั้งหากจะมีการนำมาใช้ ก็คงต้องนำบทบัญญัติต่าง ๆ มาเชื่อมโยงปรับใช้เข้าด้วยกัน ซึ่งอาจเกิดปัญหาการบังคับใช้ในอนาคต ดังนั้น ผู้วิจัยเห็นว่าเพื่อแก้ปัญหาที่อาจเกิดขึ้นในอนาคต ไม่ว่าจะเป็นเรื่องผลในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรม หรือการบังคับใช้ตีความตัวบทกฎหมาย ฯลฯ จึงควรมีการบัญญัติเป็นกฎหมายเฉพาะในเรื่องการขัดขวางความยุติธรรมไปทีเดียว โดยนำองค์ประกอบตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) เป็นต้นแบบในการยกร่าง เพื่อเกิดความสะดวกในการบังคับใช้ต่อไป

5.2 ประเด็นเรื่องการใช้กำลังบังคับ การขู่เข็ญหรือการข่มขู่เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรม หรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ นี้ครอบคลุมถึง (อนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข))

กฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา

จากการที่ได้ทำการศึกษาแล้ว พบว่ากฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) นั้น มีความสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) ซึ่งจะได้ทำการพิจารณาแต่ละบทบัญญัติของกฎหมายสหรัฐอเมริกาดังนี้

มาตรา 1501¹⁰⁰ มีความสอดคล้องกับข้อ 23(ข) เนื่องจากกำหนดองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำคือ การ "ขัดขวาง ค่อต้าน" ซึ่งเทียบเคียงได้กับการใช้กำลังบังคับ การขู่เข็ญหรือข่มขู่ ตามข้อ 23(ข) โดยมาตรา 1501 เป็นการกำหนดความผิดแก่ผู้ที่ทำการแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ราชการของกระบวนการยุติธรรมหรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย โดยคุ้มครองเจ้าหน้าที่ทั่วไปและผู้รับมอบอำนาจ

¹⁰⁰ โปรดดูบทที่ 4 ในหัวข้อที่ 4.1 มาตรการเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมของประเทศสหรัฐอเมริกา เรื่อง บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับพันธกรณีตามข้อ 23(ข) ของรายงานการวิจัย

ของเจ้าหน้าที่เฉพาะ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่หรือผู้ได้รับมอบอำนาจทำการส่งหรือพยายามส่งหมายหรือเอกสารในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาล แต่มาตรา 1501 ไม่ต้องการเจตนาพิเศษเหมือนกับข้อ 23(ข) เพียงแต่มีเจตนาธรรมดาที่เป็นความผิดแล้ว แต่อย่างไรก็ดี เป็นการแสดงให้เห็นว่ามาตรา 1501 ต้องการผลแห่งการกระทำซึ่งต่างกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข)

มาตรา 1503¹⁰¹ มีความสอดคล้องกับข้อ 23(ข) เนื่องจากต้องการเจตนาพิเศษที่ต้องการมูลเหตุจูงใจคือ โดยทุจริตเพื่อพยายามให้เกิดอิทธิพล ข่มขู่ หรือประวิงการปฏิบัติหน้าที่ของลูกขุน เจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องผู้พิพากษา หรือในการบริหารความยุติธรรมที่เหมาะสม จึงเป็นลักษณะที่เป็นการกำหนดความผิดแก่ผู้ที่แทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ราชการของกระบวนการยุติธรรม หรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายตามความมุ่งประสงค์ของข้อ 23(ข) เนื่องจากผู้พิพากษา ลูกขุน และเจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องตามมาตรา 1503 เป็นเจ้าหน้าที่ซึ่งมีหน้าที่ปฏิบัติราชการในกระบวนการยุติธรรมและเป็นเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายใด ๆ ตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ด้วย ซึ่งคำว่า "เจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้อง" ตามมาตรา 1503 มีความได้กว้างเช่นเดียวกับคำว่า "เจ้าหน้าที่ของรัฐ" ตามมาตรา 1501 นอกจากนี้องค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำก็มีความสอดคล้องกับข้อ 23(ข) เช่นกัน เนื่องจากต้องมีการกระทำคือ การข่มขู่ ใช้กำลัง ที่เทียบเคียงได้กับการใช้กำลังบังคับ ขู่เข็ญ หรือข่มขู่ อันเป็นองค์ประกอบส่วนการกระทำตามข้อ 23(ข)¹⁰²

ข้อสังเกต การมีหนังสือข่มขู่ตามมาตรา 1503 ก็เป็น "การข่มขู่" ตามข้อ 23(ข) เช่นกัน เนื่องจากไม่ได้จำกัดวิธีข่มขู่ไว้

มาตรา 1505 วรรคสอง¹⁰³ มีความสอดคล้องกับข้อ 23(ข) เช่นกัน เนื่องจากต้องการมูลเหตุจูงใจคือ เพื่อให้เกิดอิทธิพล ขัดขวาง หรือประวิง หรือพยายามที่จะให้เกิดอิทธิพลขัดขวาง หรือประวิงต่อการปฏิบัติตามกฎหมาย ภายใต้กระบวนการของหน่วยงานของรัฐ หรือต่อการใช้อำนาจในการสอบสวน หรือไต่สวนของสภา หรือคณะกรรมการสิทธิของสภา หรือคณะกรรมการร่วมของรัฐสภา อันเป็นลักษณะการเอาผิดกับผู้แทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายตามความมุ่งประสงค์ของข้อ 23(ข) โดยมาตรา 1505 วรรคสอง ได้กำหนดกรณีที่เป็นการแทรกแซงไว้เพื่อให้เกิดการบังคับใช้ได้อย่างกว้างขวาง ส่วนองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำก็สอดคล้องกับบทบัญญัติของข้อ 23(ข) เช่นกัน โดยพิจารณาจากการข่มขู่ ใช้กำลัง หรือมีจดหมายข่มขู่ โดยเทียบเคียงกับการใช้กำลังบังคับ ขู่เข็ญ หรือข่มขู่ตามข้อ 23(ข) ด้วย อีกประการคือ ทั้งมาตรา 1505 วรรคสอง กับข้อ 23(ข) เป็นความผิดที่ไม่ต้องการผลเช่นเดียวกัน เพียงแต่ต้องพิสูจน์มูลเหตุจูงใจ (เจตนาพิเศษ) ของผู้กระทำว่าได้กระทำโดยมีมูลเหตุจูงใจตามที่กำหนดไว้ในเงื่อนไขของกฎหมายหรือไม่ ซึ่งเป็นกรณีเดียวกับมาตรา 1503 ด้วย

¹⁰¹ U.S.C. Part 1 chapter 73 §1501

¹⁰² U.S.C. Part 1 chapter 73 §1503

¹⁰³ U.S.C. Part 1 chapter 73 §1505

มาตรา 1509¹⁰⁴ มีความสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) เนื่องจากการกำหนดความผิดแก่ผู้ที่ทำการแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรม คือเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติการตามคำสั่งหรือคำพิพากษาของศาล อีกนัยหนึ่ง เจ้าหน้าที่ดังกล่าวก็อยู่ในฐานะผู้บังคับใช้กฎหมายด้วย ซึ่งมาตรา 1509 ต้องการมูลเหตุจงใจหรือเจตนาพิเศษเช่นเดียวกับข้อ 23(ข) คือเพื่อป้องกัน ขัดขวาง ประวิง หรือรบกวน หรือพยายามที่จะป้องกันขัดขวาง ประวิง หรือรบกวนการใช้สิทธิโดยชอบ หรือการปฏิบัติตามหน้าที่ภายใต้คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลสหรัฐ และบังคับใช้ได้กว้างขวางเพราะไม่ได้กำหนดคุณสมบัติผู้ถูกระทำได้ นอกจากนี้ ยังไม่ต้องการผลแห่งการกระทำเช่นเดียวกับข้อ 23(ข) โดยหากมีการข่มขู่ หรือใช้กำลังโดยมีมูลเหตุชักจูงใจตามที่กำหนดไว้ตามมาตรา 1509 แล้ว ผู้กระทำความผิดมีความผิดสำเร็จทันที ไม่ว่าจะมีการใช้สิทธิโดยชอบ หรือปฏิบัติตามหน้าที่ภายใต้คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลตามที่ได้ข่มขู่หรือใช้กำลังหรือไม่ และองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำตามมาตรา 1509 คือการข่มขู่หรือใช้กำลังก็เทียบเคียงได้กับการใช้กำลังบังคับ ขู่เข็ญ หรือข่มขู่ อันเป็นองค์ประกอบในส่วนการกระทำตามข้อ 23(ข)

มาตรา 1510¹⁰⁵ มาตรานี้ใช้บังคับได้กว้างขวาง ซึ่งสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) แต่มีขอบเขตที่กว้างกว่าข้อ 23(ข) เพราะเป็นกรณีที่เป็นการแทรกแซงการใช้อำนาจสอบสวนที่เป็นกระบวนการหนึ่งของการปฏิบัติราชการในกระบวนการยุติธรรมที่อนุสัญญาฯ ข้อ 23 มุ่งคุ้มครอง แต่ในบทบัญญัติ มาตรา 1510 เป็นมาตราที่กำหนดความผิดเกี่ยวกับการขัดขวาง (obstruct) ไว้ โดยผู้กระทำความผิดไม่จำเป็นต้องใช้กำลังทางกายภาพข่มขู่หรือทำให้กลัว เพียงแต่ให้หรือพยายามให้สินบนเพื่อขัดขวางการให้ข้อมูลต่อเจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการกระทำผิดทางอาญา ความผิดตามบทบัญญัตินี้ ต้องการเจตนาพิเศษเช่นเดียวกับข้อ 23(ข) คือเพื่อขัดขวางทำให้ล่าช้า หรือป้องกันมิให้มีการสื่อสารข้อมูลต่อพนักงานสอบสวนเกี่ยวกับการที่มีผู้ฝ่าฝืนกฎหมายอาญาของสหรัฐ อันเป็นลักษณะหนึ่งของการแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย (เจ้าหน้าที่สอบสวน) อีกกรณีหนึ่งด้วย ดังนั้น ความผิดฐานนี้ไม่ต้องการผลแห่งการกระทำเช่นเดียวกันกับข้อ 23(ข)

ข้อสังเกต เมื่อพิจารณาเนื้อหาของมาตรา 1501, 1503, 1505 วรรคสอง, 1509, 1510 แล้ว จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติฯ ดังกล่าว แสดงให้เห็นถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายในการมุ่งคุ้มครองการดำเนินคดีในระบบงานยุติธรรมที่ค่อนข้างชัดเจน

มาตรา 1511¹⁰⁶ มาตรานี้กำหนดความผิดเกี่ยวกับการขัดขวาง (obstruct) ไว้ทุก กรณีที่ถือเป็นการขัดขวาง แต่ต้องมีการร่วมกันทำตั้งแต่สองคนขึ้นไป โดยเอาผิดแก่ผู้ที่ขัดขวางการบังคับตามกฎหมายอาญาโดยเจตนาที่จะช่วยเหลือหรือการพนันที่ผิดกฎหมาย ซึ่งจะเห็นได้ว่ามุ่งเอาผิดแก่ผู้ที่ขัดขวาง

¹⁰⁴ U.S.C. Part 1 chapter 73 §1509

¹⁰⁵ U.S.C. Part 1 chapter 73 §1510

¹⁰⁶ U.S.C. Part 1 chapter 73 §1511

เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายจับกุมปราบปรามธุรกิจการพนันผิดกฎหมาย ซึ่งอาจมีความเกี่ยวข้องกับองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ แต่ความผิดตามมาตรา 1511 ต้องการเพียงเจตนาธรรมดาไม่ต้องการมูลเหตุชักจูงใจ (เจตนาพิเศษ) และองค์ประกอบภายนอก (ในส่วนการกระทำ) ตามข้อ 23(ข) "การใช้กำลังบังคับ ชูเชื้อ หรือข่มขู่" นั้น สามารถเทียบเคียงได้กับองค์ประกอบในส่วนการกระทำตามมาตรา 1511 คือ การขัดขวาง

กล่าวโดยสรุป มาตรการตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาสามารถปฏิบัติตามพันธกรณีของอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) ได้ เนื่องจากครอบคลุมการแทรกแซงการปฏิบัติราชการในกระบวนการยุติธรรมและการปฏิบัติราชการของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในทุกกรณี โดยเฉพาะมาตรา 1503 ที่บัญญัติขึ้น เพื่อคุ้มครองผู้เข้าร่วมในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดี และป้องกันมิให้มีการใช้กระบวนการยุติธรรมไปในทางที่มีชอบในระหว่างกระบวนการพิจารณาคดีในศาลสหรัฐ ที่สำคัญคือเป็นหลักประกันในการบังคับใช้ เพื่อให้ครอบคลุมถึงการแทรกแซงกระบวนการยุติธรรมในทุกกรณี โดยใช้ถ้อยคำที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะในมาตรานี้ และการนำถ้อยคำในส่วนที่กว้างมาตีความเกี่ยวกับการกระทำการบริหารความยุติธรรมที่เหมาะสม (the due administration of justice) หรือที่เรียกว่า "Omnibus Clause" ทำให้มาตรา 1503 ใช้ได้ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีแพ่งและคดีอาญา ทั้งยังใช้ได้เมื่อการกระทำเป็นความผิดสำเร็จ หรือกรณีที่มีการพยายามกระทำความผิด¹⁰⁷

กฎหมายประเทศเยอรมัน

เมื่อพิจารณามาตรา 258 แล้ว มีความสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) ในกรณีที่เป็นการแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรม คือ "ขัดขวางการลงโทษผู้อื่นทั้งหมดหรือบางส่วน" ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 258 และเป็นการแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายตามข้อ 23(ข) คือ "ขัดขวางการบังคับการลงโทษหรือบังคับมาตรการใด ๆ ต่อคนอื่น" ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 258 เช่นกัน แต่มาตรา 258 ไม่ต้องการเจตนาพิเศษหรือมูลเหตุชักจูงใจ จึงเป็นความผิดที่ต้องการผลจากการกระทำและทำให้มีความผิดฐานพยายามด้วย ต่างกับบทบัญญัติข้อ 23(ข) ที่ต้องการมูลเหตุจูงใจในการกระทำความผิด นอกจากเจตนาธรรมดาประสงค์ต่อผล ซึ่งหากมีการใช้กำลังบังคับ ชูเชื้อ หรือข่มขู่ หากเป็นการกระทำเพื่อแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรมหรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย แล้วผู้กระทำความผิดมีความผิดทันที ไม่ว่าการแทรกแซงจะสำเร็จตามที่ผู้กระทำให้กำลังบังคับ ชูเชื้อ หรือข่มขู่หรือไม่ ไม่ใช่ข้อสำคัญ

มาตรา 113 เป็นมาตราที่สอดคล้องและเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) ก่อนข้างชัดเจนโดยมีองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำ คือ "การใช้กำลังหรือข่มขู่ว่าจะใช้กำลังชักจูงให้มีการต่อต้านหรือกระทำการจู่โจมอย่างรุนแรงต่อเจ้าพนักงานของรัฐ" ซึ่งเทียบเคียงได้และสอดคล้องกับองค์ประกอบความผิด ในส่วนการกระทำตามข้อ 23(ข) คือ "การใช้กำลังบังคับ ชูเชื้อ หรือข่มขู่" และ

¹⁰⁷ อ้างแล้วเชิงบรรณที่ 1

สอดคล้องกับการกำหนดความผิดต่อผู้ที่ทำการแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรมหรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายตามข้อ 23(ข) ด้วย เนื่องจากมาตรา 113 มุ่งคุ้มครองเจ้าพนักงานของรัฐซึ่งรับผิดชอบในการบังคับใช้กฎหมาย ขณะที่เจ้าพนักงานดังกล่าวปฏิบัติหน้าที่โดยชอบ ซึ่งตีความได้กว้างโดยรวมไปถึงเจ้าพนักงานทุกประเภท รวมทั้งเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมและเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายอาญาทุกประเภทด้วย และหากเป็นกรณีร้ายแรง ผู้กระทำจะต้องรับโทษหนักขึ้น จะต่างกับข้อ 23(ข) เพียงกรณีเดียวตรงที่มาตรา 113 ต้องการเพียงเจตนาทั่วไปธรรมดา คือประสงค์ก่อผลหรือยอมเล็งเห็นผล แต่ข้อ 23(ข) ต้องการมูลเหตุจูงใจหรือเจตนาพิเศษ ด้วย¹⁰⁸

กฎหมายประเทศออสเตรเลีย

มาตรา 42 (Conspiracy to defeat justice)¹⁰⁹ เป็นบทบัญญัติที่สอดคล้องกับข้อ 23(ข) ในกรณีที่เป็นการกำหนดความผิดแก่ผู้ที่ทำการแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรมก็เกี่ยวกับการใช้อำนาจของศาล โดยกำหนดองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำคือขัดขวางหรือกีดกันความยุติธรรม ซึ่งตีความได้กว้างและย่อมรวมไปถึงกรณีที่ใช้กำลังบังคับ ชูเชิญ หรือ ข่มขู่ อันเป็นองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำตามข้อ 23(ข) ด้วย โดยผู้กระทำตามมาตรานี้จะต้องเป็นผู้ที่สมรู้ร่วมคิดกับผู้อื่น โดยทำความตกลงกับผู้อื่นคนเดียวหรือหลายคน กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ เป็นลักษณะของการร่วมกันกระทำความผิดหรือตัวการร่วมตามหลักกฎหมายอาญา โดยเจตนาที่จะกีดกันหรือขัดขวางความยุติธรรมอันเป็นเจตนาทั่วไป ไม่ต้องการมูลเหตุจูงใจหรือเจตนาพิเศษเหมือนกับที่ข้อ 23(ข) ต้องการ ซึ่งมาตรา 42 ต้องการผลแห่งการกระทำ คือต้องมีการกระทำตามข้อตกลงที่เป็นการขัดขวางหรือกีดกันความยุติธรรมนั้น แต่หากไม่มีการสมรู้ร่วมคิดก็ไม่เข้าองค์ประกอบตามมาตรานี้ บทบัญญัตินี้จึงมีขอบเขตแคบกว่าข้อ 23(ข) อย่างไรก็ตาม ผู้กระทำตามข้อ 23(ข) ก็ไม่ได้จำกัดจำนวนผู้กระทำ กรณีที่มีผู้กระทำความผิดหลายคนเป็นตัวการร่วมกัน ผู้ที่สมรู้ร่วมคิดก็จะมีคามผิดตามข้อ 23(ข) เช่นกัน ดังนั้นหากนำองค์ประกอบความผิดตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23 ดังกล่าวมาปรับใช้เป็นบทบัญญัติใหม่ของกฎหมายไทยแล้ว ในการบังคับใช้กฎหมายคงจะต้องนำบทบัญญัติเรื่องตัวการร่วมกันกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 83 มาใช้ประกอบด้วย

มาตรา 43 (Attempting to pervert justice)¹¹⁰ เป็นบทบัญญัติที่มีความสอดคล้องกับข้อ 23(ข) ในกรณีที่ผู้กระทำได้กระทำการแทรกแซงการใช้อำนาจหน้าที่ในการปฏิบัติราชการของกระบวนการยุติธรรม ก็เกี่ยวกับการใช้อำนาจทางศาล ซึ่งองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำตามมาตรานี้ คือการขัดขวาง กีดกันความยุติธรรม สามารถเทียบเคียงได้กับการใช้กำลังบังคับ ชูเชิญ หรือข่มขู่ตามข้อ 23(ข) เช่นเดียวกับมาตรา 42 ที่กล่าวไว้ในข้างต้น และมาตรา 43 ต้องการเพียงเจตนาธรรมดาไม่ต้องการ

¹⁰⁸ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 3

¹⁰⁹ C.A. 1914 § 42

¹¹⁰ C.A. 1914 § 43

มูลเหตุชกูงใจหรือเจตนาพิเศษเหมือนกับข้อ 23(ข) ต้องการ จึงต้องการผลแห่งการกระทำและมีความ
ผิดฐานพยายามกระทำความผิด ต่างกับข้อ 23(ข) ที่ไม่ต้องการผลแห่งการกระทำผิดเพียงแต่กระทำ
ครบองค์ประกอบภายนอก และกระทำโดยเจตนา ตลอดจนมีมูลเหตุชกูงใจตามที่กำหนดไว้ ก็เป็นความผิด
สำเร็จตามข้อ 23(ข) แล้ว

ข้อสังเกต มาตรา 42 และมาตรา 43 กำหนดความผิดเกี่ยวกับการแทรกแซง (interfere) ในส่วน
ที่เกี่ยวกับการใช้อำนาจทางศาลเท่านั้น

กล่าวโดยรวมแล้วมาตรการของประเทศต่าง ๆ ที่กล่าวแล้วข้างต้นมีความสอดคล้องกับข้อ 23(ข)
ที่เหมือนและสอดคล้องกัน คือมาตรการการกำหนดความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมตาม
กฎหมายของประเทศต่าง ๆ และข้อ 23(ข) ไม่ได้กำหนดคุณสมบัติ "ผู้กระทำ" ไว้แต่อย่างใด

กฎหมายไทยโดยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ

เมื่อพิจารณากฎหมายไทยเปรียบเทียบกับมาตรการตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) แล้วพบว่ามีความ
สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ พอสมควรแต่ไม่ครอบคลุมทั้งหมด ซึ่งจะได้กล่าวถึงในแต่ละบทบัญญัติดังนี้

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138 มีความสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) เนื่องจากเป็น
บทบัญญัติที่มุ่งคุ้มครองเจ้าพนักงานของรัฐในการปฏิบัติราชการตามที่โดยชอบด้วยกฎหมาย¹¹¹ ซึ่ง
คำว่า "เจ้าพนักงาน" ตามประมวลกฎหมายอาญานั้น ได้กล่าวไว้แล้วในบทที่ 3 ว่าหมายรวมถึง
"เจ้าพนักงานในการยุติธรรม" ไม่ว่าจะเป็นเจ้าพนักงานในตำแหน่งตุลาการ พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวน
ทั้งยังรวมไปถึงเจ้าพนักงานซึ่งปฏิบัติหน้าที่ราชการในกระบวนการยุติธรรมอื่น ๆ รวมไปถึง
เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ด้วย จึงเป็นบทบัญญัติที่เอาผิดกับผู้แทรกแซง
การปฏิบัติหน้าที่ราชการในกระบวนการยุติธรรมหรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายตามข้อ 23(ข) มาตรา
138 ยังคุ้มครองไปถึงผู้ซึ่งต้องช่วยเจ้าพนักงานในการปฏิบัติงานตามที่ด้วย¹¹² จึงเป็นการกำหนด
คุณสมบัติของผู้ถูกระทำไว้อย่างกว้าง เหตุผลอีกประการหนึ่งคือ เนื้อหาองค์ประกอบความผิดในส่วน
การกระทำคือ ต่อสู้หรือขัดขวาง ซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบกับความในวรรคสองของมาตรา 138 ซึ่ง
การ ต่อสู้หรือขัดขวางโดยใช้กำลังประทุษร้ายหรือขู่เข็ญว่าจะใช้กำลังประทุษร้าย มีความสอดคล้องกับ
องค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำตามข้อ 23(ข) คือ "การใช้กำลังบังคับ ขู่เข็ญ หรือข่มขู่" แต่มาตรา
138 ต้องการเจตนาธรรมดาประกอบกับต้องรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิดตามประมวล
กฎหมายอาญา มาตรา 59 ที่ต้องการผลแห่งการกระทำเป็นองค์ประกอบความผิด ต่างกับข้อ 23(ข) ที่
ต้องการเจตนาพิเศษคือ เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรมหรือเจ้าหน้าที่
ผู้บังคับใช้กฎหมาย ประกอบกับหากมีการกระทำเข้าองค์ประกอบภายนอก แล้วผู้กระทำย่อมมีความผิด

¹¹¹ โปรดดูบทที่ 3 ในหัวข้อที่ 3.2 ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138 ของรายงานการวิจัย

¹¹² เช่น ผู้ที่ต้องช่วยเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 82 หรือตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้อง
ที่ พ.ศ. 2457 มาตรา 27(7), 37, 43, 115, 117, 118 เป็นต้น

สำเร็จ ไม่ว่าการขัดขวางตามข้อ 23(ข) จะเป็นผลหรือไม่ ในประเด็นของการแทรกแซง (interfere) นั้น คำว่า "ต่อสู้" (resist) ที่หมายความว่าความถึงการกระทำในทางรุกต่อต้านการกระทำของเจ้าพนักงานโดยตรง ทุกกรณี หรือคำว่า "ขัดขวาง" (obstruct) ที่หมายรวมถึงการกระทำให้เจ้าพนักงานได้รับความยากยิ่งขึ้น ในการกระทำตามอำนาจและหน้าที่ อันเป็นถ้อยคำตามมาตรา 138 นั้น สามารถตีความได้กว้างและครอบคลุมถึงการแทรกแซงได้ทุกกรณีเช่นเดียวกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) ส่วนคุณสมบัติของผู้ที่ทำการขัดขวางนั้น ทั้งมาตรา 138 และข้อ 23(ข) ก็ไม่ได้กำหนดไว้เป็นการเฉพาะเช่นเดียวกัน เมื่อเปรียบเทียบกับมาตรการตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกาแล้ว พบว่ากฎหมายสหรัฐอเมริกาคำหนดรายละเอียดถึงการกระทำต่าง ๆ ที่เป็นการกระทำในลักษณะขัดขวางไว้ และการแทรกแซงกระบวนการบังคับใช้กฎหมายในกรณีต่าง ๆ แต่หากพิจารณาประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน มาตรา 113 แล้วพบว่ามี ความคล้ายคลึงกับประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138 เนื่องจากมีองค์ประกอบความผิดในส่วนของการกระทำที่ใกล้เคียงกัน คือ "การใช้กำลังหรือข่มขู่ว่าจะใช้กำลัง ชักจูงให้มีการต่อต้านหรือกระทำการจู่โจมอย่างรุนแรง" และต้องการเพียงเจตนาธรรมดาทั่วไป รวมไปถึงกำหนดกรณีเป็นการร้ายแรง ซึ่ง เทียบเคียงได้กับมาตรา 138 วรรคสองอีกด้วย ในขณะที่มาตรการตามกฎหมายของประเทศออสเตรเลียกำหนด องค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำคือ "การขัดขวางหรือกีดกัน" ที่ตีความได้กว้างเช่นกัน แต่ใช้ เฉพาะกรณีการแทรกแซงในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจทางศาลและที่เกี่ยวข้องกับอำนาจศาลเท่านั้น โดยเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญาออสเตรเลีย มาตรา 42 และ 43 อันเกี่ยวข้องกับ ข้อ 23(ข) ที่ได้ทำการศึกษามาแล้ว ทำให้เห็นได้ว่ามาตรา 138 ใช้บังคับได้กว้างกว่ามาตรา 42 และ 43 ดังกล่าว

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 139 เป็นบทบัญญัติที่ค่อนข้างมีความสอดคล้องกับข้อ 23(ข)¹¹³ คือมีองค์ประกอบภายนอกเกี่ยวกับการกระทำต่างจากมาตรา 138 กล่าวคือ มิได้จำกัดเฉพาะการต่อสู้ ขัดขวาง แต่ใช้ถ้อยคำว่า "ข่มขืนใจ" ที่เทียบเคียงได้กับ "การข่มขู่ (intimidation)" ตามข้อ 23(ข) ความผิดฐานนี้ยังเป็นการคุ้มครองเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมและเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายจากการแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ โดยกลุ่มอาชญากร แต่อย่างไรก็ดี ในประเด็นเกี่ยวกับการแทรกแซง (interfere) เมื่อพิจารณาแล้ว เห็นว่าอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) ใช้บังคับได้กว้างขวางกว่าเนื่องจากไม่ว่าการใช้กำลังบังคับ ขู่เข็ญ หรือ ข่มขู่ เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงาน จะเป็นการชอบหรือมิชอบด้วยหน้าที่ผู้กระทำย่อมเป็นความผิดทั้งสิ้น ในขณะที่การกระทำที่จะเป็นความผิดตามมาตรา 139 ได้ นั้น การปฏิบัติของเจ้าพนักงานที่ถูกบังคับต้องมีชอบด้วยหน้าที่ หรือการละเว้นนั้นเป็นการไม่ชอบ ที่ถูกต้องปฏิบัติตามหน้าที่จึงจะเป็นการชอบ ถ้าบังคับให้ปฏิบัติการอันชอบด้วยหน้าที่ หรือให้ละเว้นการปฏิบัติการอันมิชอบด้วยหน้าที่ไม่เป็นความผิดตามมาตรา 139 นอกจากนี้ มาตรา 139 ต้องการเจตนา ธรรมดา ซึ่งผลแห่งการกระทำเป็นองค์ประกอบความผิดหากไม่สำเร็จ กล่าวคือ "เจ้าพนักงาน" ไม่ปฏิบัติ

¹¹³ โปรดดูบทที่ 3 ในหัวข้อที่ 3.2 ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 139 ของรายงานการวิจัย

การหรือไม่ละเว้นปฏิบัติการหรือไม่กลัวตามที่ข่มขู่ใจ ผู้กระทำได้รับหลักฐานพยานต่างกับข้อ 23(ข) ที่ต้องการมูลเหตุจงใจหรือเจตนาพิเศษ โดยหากมีการใช้กำลังบังคับ ขู่เข็ญ หรือข่มขู่ โดยกระทำการแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ราชการของเจ้าพนักงาน ผู้กระทำย่อมมีความผิดสำเร็จ ไม่ว่าการจัดขวางตามข้อ 23(ข) จะเป็นผลหรือไม่ แต่ข้อที่เหมือนกันกับข้อ 23(ข) คือ ผู้กระทำการจัดขวางจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือเป็น "เจ้าหน้าที่ของรัฐ" กระทำย่อมมีความผิดเช่นเดียวกัน เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาแล้ว พบว่าใช้บังคับกับการแทรกแซงได้กว้างขวางกว่ามาตรา 139 โดยไม่จำกัดว่า การจัดขวางหรือข่มขู่ใจเจ้าพนักงานนั้น จะให้กระทำการโดยชอบหรือมิชอบด้วยหน้าที่แต่อย่างใด โดยเฉพาะเมื่อพิจารณามาตรา 1503 ของประเทศสหรัฐอเมริกาแล้ว พบว่ามีความครอบคลุมมากกว่าในการบังคับใช้ และเมื่อเปรียบเทียบกับมาตรการตามประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันที่ได้ทำการศึกษามาแล้ว มีความใกล้เคียงกัน โดยเฉพาะมาตรา 113 ที่มีองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำที่เทียบเคียงได้กับมาตรา 139 คือ "การใช้กำลังข่มขู่ว่าจะใช้กำลังชักจูงให้มีการต่อต้านหรือกระทำการจู่โจมอย่างรุนแรง" กับการ "ข่มขู่ใจโดยใช้กำลังประทุษร้ายหรือขู่เข็ญว่าจะใช้กำลังประทุษร้าย" ตามมาตรา 139 ที่สอดคล้องกับการใช้กำลังบังคับ (physical force) และการขู่เข็ญ (threats) ตามข้อ 23(ข) ด้วย แต่อย่างไรก็ตามมาตรา 113 ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันก็ไม่ได้กำหนดว่าการใช้กำลังข่มขู่ว่าจะใช้กำลังชักจูงให้มีการต่อต้านหรือจู่โจมนั้น เจ้าพนักงานจะต้องกระทำการโดยชอบหรือมิชอบด้วยหน้าที่หรือไม่ ส่วนมาตรการของประเทศออสเตรเลียนั้น มาตรา 42 และมาตรา 43 แห่งประมวลกฎหมายอาญาออสเตรเลียต้องการเจตนาทั่วไปเหมือนกับมาตรา 139 แต่ก็เอาผิดแก่ผู้ที่ทำการจัดขวางเพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจทางศาล

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 198 มีความสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 (ข)¹¹⁴ เนื่องจากมีองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำ คือ "การจัดขวาง" (obstruct) การพิจารณาหรือพิพากษาของศาลอันเป็นการแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรมและเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายคือ ศาล โดยทำให้เจ้าพนักงานได้รับความยุ่งยากยิ่งขึ้นในการกระทำการตามอำนาจหน้าที่ อันเป็นการทำให้ศาลไม่สามารถพิจารณาหรือพิพากษาคดีได้โดยเรียบร้อย แต่ข้อ 23(ข) ใช้ได้กว้างขวางกว่าไม่จำกัดตีความว่าการกระทำใดเป็นการจัดขวางหรือไม่ และมาตรานี้ (มาตรา 198 ต้องการเพียงเจตนาธรรมดา ไม่ต้องการมูลเหตุจงใจประกอบการกระทำ ในขณะที่ข้อ 23(ข) ต้องการเจตนาดังกล่าว แต่มาตรา 198 จำกัดเฉพาะการจัดขวางการพิจารณาหรือพิพากษาของศาลเท่านั้น ในขณะที่ข้อ 23(ข) เอาผิดแก่ผู้ที่แทรกแซงการปฏิบัติราชการในกระบวนการยุติธรรมทั้งกระบวนการ รวมไปถึงเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องด้วย และมีข้อที่เหมือนกันประการหนึ่งคือ ไม่ได้กำหนดคุณสมบัติของผู้กระทำไว้แต่อย่างใด เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับมาตรการของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ได้ทำการศึกษามาแล้ว พบว่ามีบทบัญญัติที่คุ้มครองกระบวนการพิจารณาคดีในศาลหลาย ๆ กรณี โดยมีการกำหนดการกระทำอัน

¹¹⁴ โปรดดูบทที่ 3 ในหนังสือที่ 3 2 ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 198 รวบรวมงานการวิจัย

เป็นองค์ประกอบความผิดไว้ครอบคลุมต่อการบังคับใช้ ตลอดจนการแทรกแซงกระบวนการพิจารณาคดีของศาลในกรณีต่าง ๆ ซึ่งจะปรากฏอยู่ในมาตรา 1501 มาตรา 1503 ที่ใช้บังคับได้อย่างกว้างขวาง และมาตรา 1509 โดยเฉพาะมาตรา 1503 เป็นข้อนำพิจารณาสำหรับประเทศไทยในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย ส่วนมาตรการตามประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน มาตรา 258 และมาตรา 113 ก็ครอบคลุมต่อการแทรกแซงการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาลเช่นกัน ในขณะที่ประเทศออสเตรเลียนั้น ประมวลกฎหมายอาญาออสเตรเลียนมีการกำหนดเอาผิดแก่ผู้ที่ขัดขวาง กีดกันความยุติธรรมที่เกี่ยวข้องกับอำนาจศาลหรือเกี่ยวกับการใช้อำนาจทางศาล ปรากฏตามมาตรา 42 และ 43 ตามลำดับ โดยทำให้สามารถบังคับใช้กับการแทรกแซงกระบวนการพิจารณาคดีของศาลได้ในทุก ๆ กรณีเช่นกัน

แม้ว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 198 จะนำประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138 มาปรับใช้ในกรณีที่มีการแทรกแซงกระบวนการพิจารณาและพิพากษาคดีของศาล เพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) ได้ก็ตาม แต่ก็อาจทำให้เกิดข้อยุ่งยากในการตีความและปรับใช้บทบัญญัติทั้งสองมาตราดังกล่าว เนื่องจากต้องอาศัยการตีความความหมายของคำว่า "เจ้าพนักงาน" ดังนั้น จึงควรที่จะแก้ไขมาตรา 198 โดยนำแนวทางของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ได้ทำการศึกษามาแล้วประกอบกับมาตรการตามข้อ 23(ข) มาปรับใช้เพื่อให้ครอบคลุมองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำ ผู้ถูกระทำ และการแทรกแซงทุก ๆ กรณี โดยบัญญัติว่า "ผู้ใดคูหมิ่นศาลหรือผู้พิพากษาในการพิจารณาหรือพิพากษาคดี หรือใช้กำลัง บังคับ ชูเชิญ หรือข่มขู่ หรือกระทำการอื่น ๆ ที่ขัดขวางผู้พิพากษาหรือเจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องเพื่อแทรกแซงการพิจารณาหรือพิพากษาคดีของศาล ต้องระวางโทษ....."

**พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534
มาตรา 40**

มาตรานี้ค่อนข้างสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) เนื่องจากมาตรา 40 กำหนดองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำคือ "ขัดขวาง" ซึ่งจะต้องพิจารณาประกอบกับมาตรา 138, 139 และมาตรา 140 แห่งประมวลกฎหมายอาญาด้วย มาตรา 40 จึงเป็นการกำหนดความผิดแก่ผู้ที่ทำการแทรกแซง (ขัดขวาง) การปฏิบัติราชการในหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายตามข้อ 23(ข) ซึ่งตามพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวคือ กรรมการ อนุกรรมการ เลขานุการ พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มาตรา 13 ของพระราชบัญญัติฯ กำหนดให้มีฐานะเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาด้วย ทำให้สามารถนำกรณีตามมาตรา 138, 139 และ 140 แห่งประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับได้เช่นกัน¹¹⁵ และโดยที่เจ้าพนักงานตามพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าว มีหน้าที่ปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ดังนั้น จึงเป็นเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึงด้วย¹¹⁶

¹¹⁵ โปรดดูบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.3 เรื่องพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 ของรายงานการวิจัย

¹¹⁶ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 14

เมื่อพิจารณาองค์ประกอบในส่วนการกระทำเฉพาะตามมาตรา 40 แล้วยังไม่ครอบคลุม อนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) เนื่องจากยังต้องนำประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138, 139 และ 140 มาใช้ ประกอบ ซึ่งการ "ขัดขวาง" ตามมาตรา 40 นี้ อาจไม่ครอบคลุมถึงกรณีที่มีการขู่เชิญและข่มขู่ด้วย นอกจากนี้ มาตรา 40 ยังไม่ต้องการมูลเหตุชักจูงใจหรือเจตนาพิเศษ ในขณะที่ข้อ 23(ข) ต้องการมูลเหตุ ชักจูงใจ คือมาตรา 40 ต้องการผลตามที่ประสงค์ของเจตนาธรรมดา หากการขัดขวาง การใช้อำนาจของ เจ้าพนักงานที่ใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 มาตรา 25(3) แล้ว ไม่บรรลุผลหรือกระทำไปไม่ตลอด ย่อมผิดฐานพยายาม ส่วนข้อที่ เหมือนกันคือทั้งมาตรา 40 และข้อ 23(ข) ไม่ได้กำหนดคุณสมบัติของผู้กระทำไว้เช่นกัน

แม้จากการที่มาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัติฯ ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ตามที่ระบุไว้มีฐานะเป็น "เจ้าพนักงาน" ตามประมวลกฎหมายอาญา อันส่งผลให้สามารถนำมาตรา 138, 139 และ 140 แห่ง ประมวลกฎหมายอาญามาปรับใช้ได้ โดยทำให้สามารถเอาผิดต่อผู้ทำการแทรกแซง เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) อย่างไรก็ตามการจะปรับปรุงถ้อยคำของมาตรา 40 เพื่อให้ครอบคลุม องค์ประกอบครบถ้วนตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) ควรจะต้องพิจารณาให้ถี่ถ้วนและระมัดระวัง เพราะ พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดฯ เป็นกฎหมายพิเศษ และ มาตรา 40 กำหนดโทษไว้เพียงเล็กน้อย การเพิ่มเติมองค์ประกอบความผิดในส่วนการใช้กำลังหรือการ ข่มขู่ลงไปในบทบัญญัตินี้ จะทำให้ต้องปรับบทกำหนดโทษให้สูงขึ้นมาก

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มาตรา 16

มาตรานี้ค่อนข้างสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) เนื่องจากมีการกำหนดองค์ประกอบความ ผิดในส่วนการกระทำคือ "ขัดขวาง" โดยสามารถพิจารณาประกอบกับมาตรา 138, 139 และ 140 แห่ง ประมวลกฎหมายอาญาได้ มาตรา 16 จึงเป็นการกำหนดความผิดแก่ผู้ที่ทำการแทรกแซง การใช้อำนาจใน การปฏิบัติราชการตามหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายตามข้อ 23(ข) ซึ่งตามพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าว คือ กรรมการ เลขาธิการ รองเลขาธิการ หรือเจ้าพนักงานที่มาตรา 3 แห่ง พระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวกำหนดให้มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญา เจ้าหน้าที่ดังกล่าวจึงถือเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา เนื่องจากมีอำนาจหน้าที่เช่น เดียวกับพนักงานสอบสวน ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานในการยุติธรรมตามประมวลกฎหมายอาญา¹¹⁷ จึงทำให้น่า มาตรา 138, 139 และ 140 มาบังคับใช้ประกอบ เพื่อลงโทษแก่ผู้ที่ทำการแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ ของเจ้าพนักงานได้ โดยเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 16 เป็นเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการ กระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึงด้วย¹¹⁸ เนื่องจากพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปราม

¹¹⁷ โปรดดูบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.3.1 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 ของรายงานการวิจัย

¹¹⁸ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 14

ยาเสพติด พ.ศ. 2519 มุ่งประสงค์ที่จะปราบปรามการค้ายาเสพติด อันเป็นความผิดที่เกี่ยวข้องกับ อนุสัญญาฯ

องค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำเฉพาะตามมาตรา 16 ยังไม่ครอบคลุมถึงองค์ประกอบ ความผิดทุกกรณีในส่วนการกระทำตามข้อ 23(ข) โดยเฉพาะกรณีที่มีการข่มขู่หรือการทำให้กลัว นอก จากนี้ยังแตกต่างในเรื่องของการที่ข้อ 23(ข) ต้องการเจตนาพิเศษ ในขณะที่มาตรา 16 ต้องการเพียงเจตนา ห้วนไป โดยผลแห่งการกระทำเป็นองค์ประกอบความผิดตามเจตนาที่ประสงค์ ส่วนคุณสมบัติของผู้กระทำ นั้น ทั้งมาตรา 16 และอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) เป็นไปในแนวทางเดียวกันคือ ผู้กระทำจะเป็นบุคคลธรรมดา ห้วนไปหรืออยู่ในฐานะเป็นเจ้าพนักงานก็ได้

กรรมการ เลขาธิการ รองเลขาธิการ หรือเจ้าพนักงานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปราม ยาเสพติด พ.ศ. 2519 มีฐานะเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา จึงอาจทำให้นำประมวล กฎหมายอาญา มาตรา 138, 139 และ 140 มาใช้เพื่อลงโทษแก่ผู้กระทำการขัดขวาง เพื่อให้เป็นไปตาม ความมุ่งประสงค์ของข้อ 23(ข) ได้ ทำให้อาจเกิดความไม่สะดวกแก่การบังคับใช้อยู่บ้างอย่างไรก็ตาม หากจะปรับปรุงเพิ่มเติมถ้อยคำของมาตรา 16 ให้ครอบคลุมองค์ประกอบต่าง ๆ ตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) ให้ครบถ้วน จะต้องทำด้วยความระมัดระวัง ด้วยเหตุผลทำนองเดียวกับกรณีของมาตรา 40 แห่ง พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดฯ ดังที่กล่าวมาแล้ว

พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 90

มาตรานี้ค่อนข้างสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) เนื่องจากมีการกำหนดองค์ประกอบความ ผิดในส่วนการกระทำคือ การ "ขัดขวาง" ที่สามารถนำมาตรา 138, 139 และ 140 มาปรับใช้ได้ด้วย เนื่องจาก มาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าว ได้กำหนดให้การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่นั้น อยู่ในฐานะของเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งอาจเป็นการขัดขวางการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ ตามมาตรา 49 หรือมาตรา 55 ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 โดยผู้กระทำอาจต้อง รับโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138, 139 และ 140 ด้วย หากมีการกระทำที่เข้าองค์ประกอบ ความผิดดังกล่าวมาตรการตามมาตรา 90 จึงเป็นการกำหนดโทษแก่ผู้ที่ทำการแทรกแซงการปฏิบัติ ราชการในหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายตามข้อ 23(ข) คือ "พนักงานเจ้าหน้าที่" ตาม พระราชบัญญัติฯ อันเป็นเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึงด้วย¹¹⁹ เนื่องจากพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 เป็นกฎหมายที่มุ่งปราบปรามและควบคุมยาเสพติด ให้โทษให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และเพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ระหว่างประเทศว่าด้วย ยาเสพติดให้โทษ ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกอยู่¹²⁰

¹¹⁹ ช่างแล้วเชิงอรรถที่ 14

¹²⁰ โปรดดูบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.3.2 เรื่อง พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ของรายงานการวิจัย

ส่วนองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำนั้น อนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) กว้างขวางมากกว่าในการบังคับใช้ หากพิจารณามาตรา 90 โดยลำพัง หากจะสอดคล้องต้องนำประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138, 139 และ 140 มาปรับใช้ แต่อาจยังไม่ครอบคลุมพันธกรณีตามข้อ 23(ข) ทั้งหมด หากการขัดขวางนั้นปราศจาก "การขู่เข็ญ หรือข่มขู่" นอกจากนี้ มาตรา 90 ต้องการเจตนาทั่วไป ต่างกับข้อ 23(ข) ที่ต้องการมูลเหตุชักจูงใจหรือเจตนาพิเศษ แต่ข้อที่มีแนวทางร่วมกันคือ ทั้งมาตรา 90 และข้อ 23(ข) ไม่ได้กำหนดถึงคุณสมบัติของผู้กระทำไว้เป็นการเฉพาะ จึงใช้บังคับเพื่อหาผิดกับบุคคลทั้งในฐานะบุคคลธรรมดาและเจ้าพนักงานของรัฐ

แม้จากการที่มาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติฯ ได้กำหนดให้ "พนักงานเจ้าหน้าที่" อยู่ในฐานะเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา อันมีผลทำให้สามารถนำมาตรา 138, 139 และ 140 แห่งประมวลกฎหมายอาญามาบังคับใช้ได้ด้วยก็ตาม เมื่อมาตรา 138, 139 และ 140 ดังกล่าวได้มีการแก้ไขปรับปรุงเพื่อให้ครอบคลุมกับข้อ 23(ข) ตามที่ได้ทำการวิเคราะห์และเสนอแนะไว้ข้างต้นแล้ว ย่อมทำให้ประเทศไทยปฏิบัติตามพันธกรณีได้ แต่การบังคับใช้อาจไม่สะดวกเนื่องจากต้องตีความและนำบทบัญญัติต่าง ๆ มา เชื่อมโยง อย่างไรก็ตาม ด้วยเหตุผลทำนองเดียวกับที่กล่าวมาแล้ว การแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติ มาตรา 90 แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 โดยนำองค์ประกอบความผิดตามข้อ 23(ข) ต่าง ๆ มาปรับใช้ ควรจะต้องกระทำด้วยความระมัดระวังยิ่ง

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 64

มาตรานี้ค่อนข้างสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) เนื่องจากการกำหนดความผิดต่อผู้ที่แทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ นี้ครอบคลุมถึงตามข้อ 23(ข) เนื่องจากระบบการ อนุกรรมการ กรรมการธุรกรรม เลขานุการ รองเลขานุการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีหน้าที่โดยตรงต่อการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินอันเป็นความผิดมูลฐานตามอนุสัญญาฯ (อนุสัญญาฯ ข้อ 6) ที่อยู่ในขอบเขตการใช้บังคับ และโดยที่มาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติฯ ได้กำหนดให้เจ้าพนักงาน ดังที่ระบุไว้ดังกล่าวข้างต้นมีฐานะเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาด้วย ทำให้สามารถที่จะนำมาตรา 138, 139 และ 140 แห่งประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับได้ด้วย เมื่อพิจารณาองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำตามมาตรา 64 คือ การ "ขัดขวาง" การปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการธุรกรรม เลขานุการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ในการใช้อำนาจตามมาตรา 38(3) เทียบเคียงได้กับการขู่เข็ญและข่มขู่ตามข้อ 23(ข) จึงมีความสอดคล้องแต่ยังไม่ครอบคลุมองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำตามข้อ 23(ข) ทั้งหมดเนื่องจากต้องนำมาตรา 138, 139 และ 140 แห่งประมวลกฎหมายอาญามาใช้ประกอบด้วย นอกจากนี้พระราชบัญญัติฯ ยังไม่มีบทกำหนดโทษแก่ผู้ทำการ "ขัดขวาง" การใช้อำนาจของคณะกรรมการธุรกรรมและเลขานุการตามมาตรา 35 และการใช้อำนาจของคณะกรรมการธุรกรรมตาม

มาตรา 36¹²¹ ทำให้ต้องนำประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138, 139 หรือ 140 มาปรับใช้ โดยการตีความการเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาที่พระราชบัญญัติฯ มาตรา 12 กำหนดไว้ นอกจากนี้ มาตรา 64 ต้องการเจตนารมณ์ค่าทั่วไปไม่ต้องการเจตนาพิเศษหรือมูลเหตุจงใจ ในขณะที่ข้อ 23(ข) ต้องการมูลเหตุจงใจเป็นองค์ประกอบความผิด แต่ข้อที่เป็นไปในแนวทางเดียวกันคือ ทั้งมาตรา 64 และข้อ 23(ข) ไม่ได้กำหนดถึงคุณสมบัติของผู้กระทำไว้โดยเฉพาะแต่อย่างใด

แม้จากการที่มาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 จะได้กำหนดให้เจ้าพนักงานตามที่ระบุไว้ เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา อันจะทำให้สามารถนำมาตรา 138, 139 และ 140 แห่งประมวลกฎหมายอาญามาปรับใช้ได้ก็ตาม แต่ย่อมเกิดความยุ่งยากในการบังคับใช้ ดังจะเห็นได้จากการต้องนำมาตรา 138, 139 และ 140 มาปรับใช้ในกรณีที่มีการขัดขวางการใช้อำนาจของคณะกรรมการธุรกรรมและเลขาธิการตามมาตรา 35 และคณะกรรมการธุรกรรมตามมาตรา 36 และหากมีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 138, 139 และ 140 ให้สอดคล้องและ ครอบคลุมกับข้อ 23(ข) ก็อาจเกิดปัญหาในการตีความ อย่างไรก็ตาม หากจะแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 64 ให้ครอบคลุมองค์ประกอบของข้อ 23(ข) ควรกระทำด้วยความระมัดระวังยิ่ง

พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540

กฎหมายฉบับนี้ค่อนข้างสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) โดยต้องนำประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138, 139 และ 140 มาปรับใช้ในประเด็นที่เกี่ยวกับ "ความเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา" ของพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติฯ เนื่องจากพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวไม่ได้กำหนดความผิดเกี่ยวกับการ "ขัดขวาง" ไว้โดยเฉพาะ แต่เมื่อปรับกับมาตรา 138, 139 และ 140 แล้ว ก็ถือว่ามีกำหนดความผิดแก่ผู้ที่ทำการแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายคือ "พนักงานเจ้าหน้าที่" โดยพระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ได้กำหนดให้อยู่ในฐานะพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ในการปฏิบัติหน้าที่ด้วย ซึ่งปรากฏอยู่ในมาตรา 14 "พนักงานเจ้าหน้าที่" จึงเป็นเจ้าพนักงานในการยุติธรรมและมีฐานะเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาด้วย¹²²

นอกจากนี้ "พนักงานเจ้าหน้าที่" ตามพระราชบัญญัติฯ จึงเป็นเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายหมายถึงการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ นี้ครอบคลุมถึง¹²³ เนื่องจากพนักงานเจ้าหน้าที่มีหน้าที่ป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็กตามเจตนารมณ์แห่งพระราชบัญญัติฯ

อย่างไรก็ดี แม้พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540 จะกำหนดฐานะความเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่

¹²¹ โปรดดูบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.4 เรื่อง พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ของรายงานการวิจัย

¹²² โปรดดูบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.5 เรื่องพระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540 ของรายงานการวิจัย

¹²³ อ้างแล้วเรียงวรรกที่ 14

อันจะทำให้ต้องนำมาตรา 138, 139 และ 140 มาใช้ในกรณีที่มีการกระทำใดอันเป็นการขัดขวางความยุติธรรมตามเจตนารมณ์ของข้อ 23(ข) ก็ตาม แต่ก็ทำให้ไม่สะดวกต่อการบังคับใช้ แต่การที่จะทำให้ปฏิบัติตามพันธกรณีแห่งอนุสัญญาฯ ได้นั้น เมื่อกฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ จึงควรมีมาตรการตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) มาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ เพื่อคุ้มครองการปฏิบัติหน้าที่ของ "พนักงานเจ้าหน้าที่" ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึงด้วย แต่ควรกระทำด้วยความระมัดระวังอย่างยิ่ง

5.3 ประเด็นเกี่ยวกับเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมและเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึงตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข)

ตามกฎหมายไทยนั้น "เจ้าหน้าที่ในงานยุติธรรม" หมายความว่า เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ซึ่งเรียกว่า "Law Enforcement Officer" ที่มีความหมายนี้เดียวกับเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นเจ้าพนักงานตำรวจ พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ ศาลราชทัณฑ์ ฯลฯ ซึ่งมีอำนาจและหน้าที่ตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ มีอำนาจหน้าที่หลักตามประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และอาจมีอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัติฯ อื่น ๆ ที่กำหนดอำนาจและหน้าที่ของเจ้าพนักงานดังกล่าวไว้ ดังนั้น เจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมองค์กรหนึ่ง อาจมีอำนาจและหน้าที่ในกฎหมายหลาย ๆ ฉบับ เช่น พนักงานอัยการมีอำนาจและหน้าที่เกี่ยวกับคดีอาญาทั่วไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่ยังมีอำนาจและหน้าที่ตามกฎหมายอื่น เช่น พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 (เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุม หรือพนักงานสอบสวนซึ่งมีอำนาจและหน้าที่สอบสวนความผิดอาญาทั้งปวง ก็อาจมีกฎหมายพิเศษหลาย ๆ ฉบับที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง กำหนดอำนาจและหน้าที่ไว้ ดังนั้นหากมีผู้ใดกระทำความผิดที่เกี่ยวกับการ "ขัดขวาง" ต่อเจ้าหน้าที่ในงานยุติธรรมดังกล่าว ผู้นั้นย่อมมีความผิดตามบทกำหนดโทษในฐานความผิดนั้น ๆ ด้วย แต่หากมีการกระทำความผิดต่อเจ้าพนักงานดังกล่าว อันเข้าองค์ประกอบความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาที่เกี่ยวข้องกับการขัดขวางความยุติธรรมแล้ว อาจต้องรับผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138, 139 และ 140 แล้วแต่กรณี ที่สำคัญการตีความคำว่า "เจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา" ซึ่งรวมถึงเจ้าพนักงานในการยุติธรรมตามกฎหมายไทยนั้น หมายความว่า ผู้ปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยได้รับการแต่งตั้งตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นผลประโยชน์ตอบแทนหรือไม่ และไม่ว่าจะมีเจ้าหน้าที่การงานประจำหรือชั่วคราวก็ตาม¹²⁴ ดังนั้นการ

¹²⁴ จิตติ ตึงศภัทิย์, กฎหมายอาญา ภาค 2 ตอน 1, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานครการพิมพ์, 2536) : 1165

ตีความตามกฎหมายไทยจึงมีความสอดคล้องกับการจัดขวางความยุติธรรมเพื่อแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรมตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข)

อนึ่ง การตีความคำว่าเจ้าพนักงานตามกฎหมายไทยนี้ หมายความว่าเฉพาะเจ้าพนักงานของรัฐบาลไทย จะเป็นบุคคลสัญชาติไทยหรือต่างด้าวไม่สำคัญ เพียงแต่ต้องได้รับการแต่งตั้งโดยทางการของรัฐไทยเท่านั้น

ส่วนเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึงตามกฎหมายไทยนั้น จะต้องพิจารณาถึงการแต่งตั้งอย่างถูกต้องตามกฎหมาย หรือแต่งตั้งโดยกฎหมายนั้น หรือกฎหมายนั้นระบุวิธีการแต่งตั้งไว้ อาจเป็นกฎหมายเฉพาะหรือกฎหมายทั่วไปก็ได้ เช่น ความผิดเกี่ยวกับการค้ามนุษย์โดยเฉพาะผู้หญิงและเด็ก อันเป็นความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง กฎหมายไทยได้กำหนดให้มีพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งเป็นข้าราชการระดับ 3 หรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งและกำหนดให้มีพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่อตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วย เป็นต้น เจ้าพนักงานดังกล่าวจึงอยู่ในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ นี้ครอบคลุมถึงตามข้อ 23(ข)

ที่สำคัญจะต้องพิจารณาว่า มีเจ้าพนักงานในการยุติธรรมหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายไทยฉบับใดบ้างที่เป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมายที่เกี่ยวกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง และหากบุคคลใดกระทำความผิดต่อเจ้าพนักงานดังกล่าว ก็ย่อมจะต้องรับโทษตามประมวลกฎหมายอาญาหรือพระราชบัญญัติฯ ต่าง ๆ ที่ได้กำหนดความผิดที่เกี่ยวกับการจัดขวางความยุติธรรมไว้ด้วย¹²⁵

ดังนั้น กฎหมายไทยได้ตีความ "เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย" ในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึงได้สอดคล้องกับข้อ 23(ข) เพื่อมุ่งคุ้มครองเจ้าหน้าที่ดังกล่าวเช่นเดียวกับการคุ้มครองเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติราชการตามหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรมที่กล่าวมาแล้ว

เมื่อเปรียบเทียบกับมาตรการตามกฎหมายของประเทศต่าง ๆ แล้ว พบว่ามีการตีความถึงความหมายของผู้ที่ปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรมและเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึงอย่างกว้างขวางเช่นกัน โดยกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ได้ทำการศึกษา สามารถตีความเพื่อคุ้มครองเจ้าหน้าที่ได้ทุกประเภท เช่น คำว่า "เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง" ตามมาตรา 1503, 1505, 1504, 1510 ฯลฯ หรือตามมาตรา 113 แห่งประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันที่ตีความคุ้มครองโดยใช้คำว่า "เจ้าพนักงานของรัฐซึ่งรับผิดชอบในการบังคับใช้กฎหมาย" ส่วนประมวลกฎหมายอาญาออสเตรเลีย มาตรา 42 และมาตรา 43 ก็สามารถตีความคุ้มครองเจ้าพนักงานได้ทุกกรณีที่เกี่ยวข้องกับอำนาจศาลและการใช้อำนาจทางศาล

¹²⁵ โปรดดูบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.2 เรื่อง เจ้าหน้าที่ตามกฎหมายไทย ของรายงานการวิจัย

จากที่ได้ทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบมาตรการตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) กับมาตรการตามกฎหมายของประเทศต่าง ๆ และมาตรการตามกฎหมายไทยแล้ว เห็นว่าโดยภาพรวมแล้ว มาตรการของประเทศสหรัฐอเมริกา เยอรมัน ออสเตรเลีย ที่เป็นมาตรการทางกฎหมายรวมไปถึงมาตรการอื่น ๆ มีความสอดคล้องและครอบคลุมกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) โดยสามารถที่จะปฏิบัติตามพันธกรณีได้ ส่วนกฎหมายไทยนั้นในภาพรวมตามประมวลกฎหมายอาญามีความสอดคล้องที่จะปฏิบัติตามพันธกรณีได้เช่นกัน แต่ยังมีหลายบทบัญญัติที่ยังไม่ครอบคลุมลักษณะการกระทำตามข้อ 23(ข) ทำให้ต้องมีการตีความและนำบทบัญญัติอื่น ๆ มาประกอบปรับใช้เข้าด้วยกัน ซึ่งอาจเกิดความไม่สะดวกในการบังคับใช้นอกจากนี้ กฎหมายพิเศษอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง ไม่ว่าจะเป็นพระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540 สมควรที่จะนำมาตรการตามข้อ 23(ข) มาปรับใช้ในการแก้ไขเพิ่มเติมความผิดเกี่ยวกับการ "ขัดขวางความยุติธรรม" เพื่อให้เกิดความคล่องตัวในการปรับใช้ แต่ควรกระทำด้วยความระมัดระวังอย่างยิ่ง อย่างไรก็ดี หากนำมาตรการตามข้อ 23(ข) มากำหนดไว้เป็นกฎหมายเฉพาะต่างหากก็จะทำให้เกิดประสิทธิภาพต่อการบังคับใช้ อันจะได้ทำการเสนอแนะในบทต่อไป

5.4 ประเด็นเกี่ยวกับขอบเขตการใช้บังคับตามอนุสัญญาฯ ข้อ 3 วรรคหนึ่ง (ก)(ข) กับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 อันเป็นความผิดฐานตามอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

ประเทศไทยได้กำหนดนิยามความหมายขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติไว้โดยให้หมายถึง การกระทำขององค์กร กลุ่มบุคคล สมคบ และร่วมมือกันกระทำความผิดต่อเนื่องจากประเทศหนึ่งข้ามแดนไปอีกประเทศหนึ่งหรือหลายประเทศ ซึ่งเป็นความผิดตามกฎหมายอาญาและมีบทลงโทษของประเทศที่องค์กรหรือกลุ่มบุคคลเหล่านั้นดำเนินการ โดยมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อมุ่งแสวงหาผลประโยชน์และอำนาจที่ขัดต่อกฎหมายและศีลธรรม ซึ่งสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 2(ก) และอนุสัญญาฯ ข้อ 3 วรรคหนึ่ง (ก) และ (ข) ประกอบกับลักษณะ "ข้ามชาติ" นั้นหมายถึงการดำเนินการข้ามพรมแดนประเทศ ซึ่งอาจจะเป็นการข้ามดินแดนของบุคคลซึ่งเป็นผู้เดินทางไปกระทำความผิด¹²⁶ ในประเด็นที่ เกี่ยวกับการกระทำอันเป็นการขัดขวางความยุติธรรมที่กระทำโดยองค์กรอาชญากรรม หากพิจารณาเฉพาะ ความเกี่ยวข้องกับกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ตามอนุสัญญาฯ ข้อ 3 วรรคหนึ่ง (ข) แล้ว พบว่า

¹²⁶ โปรดดูรายงานการวิจัย เรื่อง การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ (ระยะที่ 1) สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, สถาบันการศึกษาระดับสูงทางวิชาการประจำประเทศไทย, หน้า 115-116

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 140¹²⁷ มีความสอดคล้อง เนื่องจากเป็นบทกำหนดโทษในเหตุ-ฉกรรจ์ กรณีร่วมกระทำความผิดด้วยกันตั้งแต่ 3 คนขึ้นไป ที่เทียบเคียงได้กับนิยามศัพท์ตามอนุสัญญาฯ ข้อ 2(ก) และเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 ที่ยังรวมไปถึงมาตรา 138 และ 139 ที่ได้ทำการศึกษาไปแล้วในบทก่อนด้วย ส่วนประเด็นเกี่ยวกับการกระทำอันเป็นลักษณะ "ข้ามชาติ" (transnational) นั้น หากองค์กรอาชญากรรมกระทำความผิดซึ่งเกิดขึ้นในอาณาเขตประเทศไทยย่อมอยู่ภายใต้อำนาจของ รัฐไทยที่จะลงโทษผู้นั้นได้ ไม่ว่าจะเป็นองค์กรอาชญากรรมสัญชาติใด ซึ่งตามกฎหมายไทยนั้น คงจะต้องคำนึงถึงหลักดินแดน (la territorialite des lois penales) คือประเทศไทยสามารถลงโทษผู้ที่กระทำความผิดที่เกิดขึ้นในประเทศไทย ไม่ว่าผู้กระทำความผิดจะเป็นคนสัญชาติใด หากเป็นสมาชิกองค์กรอาชญากรรมและได้กระทำความผิดที่เกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมแล้ว ต้องรับโทษตามกฎหมายไทย โดยหลักการดังกล่าวจะปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 4 และ 5 และหากพิจารณาหลักบุคคล (la personalite de la loi penales) ซึ่งจะกำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 8 จะต้องพิจารณาถึงตัวผู้กระทำ(องค์กรอาชญากรรม) และผู้ได้รับความเสียหาย (ผู้ถูกระทำความผิดตามข้อ 23(ก)(ข)) เมื่อความผิดได้กระทำนอกอาณาเขต ทั้งนี้ ความผิดที่เกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23 ไม่ได้เป็นความผิดที่ระบุไว้ในมาตรา 8 อันอาจรับโทษในราชอาณาจักรได้แต่อย่างใด ส่วนหลักอำนาจลงโทษสากล (l'universalite du droit de punir; la repressive universelle) ที่ปรากฏอยู่ในมาตรา 7 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ที่สามารถลงโทษองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติได้ทุกสัญชาติโดยไม่คำนึงถึงที่ที่กระทำความผิด แต่จะต้องเป็นความผิดระหว่างประเทศที่ระบุไว้ในบทบัญญัติ อย่างไรก็ดี หากบุคคลในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติได้กระทำความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23 นอกราชอาณาจักรไทยแล้ว ศาลไทยย่อมไม่มีอำนาจลงโทษบุคคลในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติได้ เนื่องจากมาตรา 7 ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมตามที่อนุสัญญาฯ ข้อ 23 ระบุไว้เพื่อให้รับโทษในราชอาณาจักรได้¹²⁸

5.5 ประเด็นเกี่ยวกับการรับเอามาตรการทางกฎหมายหรือมาตรการอื่น ๆ เท่าที่จำเป็นเพื่อกำหนดให้การขัดขวางความยุติธรรมเป็นความผิดอาญา (อนุสัญญาฯ ข้อ 23 วรรคหนึ่ง)

มาตรการทางกฎหมายเพื่อกำหนดให้การขัดขวางความยุติธรรมเป็นความผิดอาญานั้น ก็คือการบัญญัติหรือแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 ซึ่งจะต้องกระทำโดย

¹²⁷ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 140 วรรคหนึ่ง "ถ้าความผิดตามมาตรา 138 วรรคสอง หรือมาตรา 139 ได้กระทำโดยมีหรือใช้อาวุธหรือโดยร่วมกระทำความผิดด้วยกันตั้งแต่สามคนขึ้นไป ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

¹²⁸ โปรดดูประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 4, 5, 7 และ 8 และ จิตติ ดิงคัทย, กฎหมายอาญา ภาค 1 สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พิมพ์ครั้งที่ 6, (กรุงเทพ : กรุงเทพมหานครการพิมพ์, 2536) : 83-84

กระบวนการทางนิติบัญญัติผ่านทางฝ่ายบริหารหรือฝ่ายนิติบัญญัติ ตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540

ส่วนคำว่า "มาตรการอื่น ๆ" นั้น อาจเป็นการใช้มาตรการอื่น ๆ ที่ไม่ใช่มาตรการ ทางกฎหมาย เช่น มาตรการทางด้านบริหาร หรืออาจปรับใช้หรือตีความกฎหมายภายในที่มีอยู่แล้วในรัฐนั้น เช่น การที่ประเทศไทยปรับใช้บทบัญญัติตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 177, 181 ประกอบกับมาตรา 84 และประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 180 ประกอบกับมาตรา 84 เพื่อให้ปรับเข้าได้กับพันธกรณีตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) ในประเด็นที่เกี่ยวข้อง หรือการตีความคำว่า "เจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา" ตามพระราชบัญญัติต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับความคิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง เช่น พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ฯลฯ เพื่อให้สามารถปรับใช้กับความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138, 139 และ 140 แล้วแต่กรณีได้ และเพื่อให้สอดคล้องและสามารถปฏิบัติตามพันธกรณีตามข้อ 23(ข) เป็นต้น หรือเมื่อพิจารณามาตรการของต่างประเทศที่พัฒนาแล้ว ก็มีการใช้การตีความและปรับใช้บทบัญญัติกฎหมายที่มีอยู่อย่างกว้างขวางเช่นกัน เช่น มาตรา 1503 ของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ได้ทำการศึกษามาในบทก่อน ก็มีถ้อยคำในบทบัญญัติที่ตีความได้กว้างเกี่ยวกับการบริหารความยุติธรรมที่เหมาะสม (the due administration of justice) และในบางกรณีกฎหมายที่นำมาปรับใช้ก็ได้ครอบคลุมขอบเขตพันธกรณีตามข้อ 23 ทั้งหมด เนื่องจากการปรับใช้ "เท่าที่จำเป็น" ตามที่อนุสัญญาฯ ข้อ 23 กำหนด เช่น มาตรา 160 แห่งประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันที่ไม่ครอบคลุมการชักจูงเพื่อแทรกแซงการเบิกความหรือเสนอพยานหลักฐานในกรณีที่มีการยื่นข้อความเพื่อใช้ในการเบิกความ หรือประมวลกฎหมายอาญาออสเตรเลีย มาตรา 36(A), 37, 38 และ 40 ซึ่งไม่ครอบคลุมความผิดตามการกระทำที่เกี่ยวข้องกับการแทรกแซงการนำเสนอพยานหลักฐานตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) ในส่วนท้าย แต่หากพิจารณาประกอบกับมาตรา 42 ในเรื่องสมรู้ร่วมคิดก็เป็นความผิดอาญาได้ เป็นต้น

กล่าวโดยรวมแล้ว มาตรการของประเทศไทยและประเทศต่าง ๆ ที่ได้ทำการศึกษาล้วนใช้และมีการตีความ หรือปรับบทกฎหมายหลาย ๆ มาตราเข้าด้วยกัน อันเป็นมาตรการอื่น ๆ ที่จำเป็นนอกจากการแก้ไขเพิ่มเติมหรือบัญญัติกฎหมายใหม่ ซึ่งสอดคล้องกับพันธกรณีตามข้อ 34 อย่างไรก็ดี การปรับบทกฎหมายหรือตีความกฎหมายที่มีอยู่แล้ว ซึ่งน่าจะถือเป็นหลักในการปฏิบัติตามพันธกรณี แต่หากไม่สามารถกระทำได้อย่างมีประสิทธิภาพจึงจะอาศัยวิธีการบัญญัติกฎหมายใหม่เป็นกฎหมายพิเศษโดยเฉพาะ ด้วยการคำนึงถึงเจตนารมณ์ของอนุสัญญาฯ ข้อ 34 ประกอบด้วยคือ การใช้มาตรการทางกฎหมายหรือมาตรการอื่น ๆ เท่าที่จำเป็นคือ ต้องพิจารณาถึงมาตรการทางกฎหมายและการบริหาร และในการที่จะดำเนินการใดตามพันธกรณีก็ตาม จะต้องยึดกฎหมายภายในเป็นหลักดังจะเห็นได้จากประเทศอื่น ๆ ที่ได้ทำการศึกษามาแล้วสามารถปฏิบัติตามพันธกรณีได้ เนื่องจากหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของประเทศเหล่านั้น อยู่ในเกณฑ์ที่สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ โดยในบางประเทศได้มีมาตรการกำหนดความ

พิจารณาขีดขวางความยุติธรรมบังคับใช้เป็นกฎหมายภายในอยู่ก่อนที่จะลงนามเป็นภาคีอนุสัญญาฯ แล้ว เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศออสเตรเลีย เป็นต้น ดังนั้น ในส่วนของประเทศไทยเองการแก้ไขเพิ่มเติมหรือบัญญัติกฎหมายใหม่ จะต้องไม่เป็นภาระกับประเทศไทยจนเกินไป

5.6 การบัญญัติกฎหมายไทยกับประเด็นคำว่า “แทรกแซง” (interfere) ตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) และ (ข)

ประเด็นเกี่ยวกับคำว่า “แทรกแซง” (interfere) อันเป็นถ้อยคำที่เกี่ยวข้องกับเจตนาพิเศษที่ปรากฏตามองค์ประกอบของอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) และ (ข) มีประเด็นน่าคิดว่าหากประเทศไทยนำถ้อยคำดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในกฎหมายจะเกิดปัญหาในการบังคับใช้หรือไม่ เนื่องจากประมวลกฎหมายอาญาไม่ได้มีการกำหนดคำนิยามความหมายของคำ ๆ นี้ไว้โดยเฉพาะเมื่อพิจารณาความหมายของถ้อยคำดังกล่าวตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525 แล้ว พบว่าได้มีการให้ความหมายคำว่า “แทรกแซง” ไว้ว่า “การสอดเข้ามาเกี่ยวข้อง” ส่วนถ้อยคำภาษาอังกฤษ interfere ซึ่งแปลเป็นภาษาไทยว่า แทรกแซง ยุ่ง ก้าวร้าว ครอบงำ สอดแทรก นั้น จะเห็นได้ว่าคำว่า “สอดแทรก” ซึ่งเป็นความหมายตามคำแปลศัพท์ภาษาอังกฤษ มีความหมายนับเดียวกับคำว่า แทรกแซง ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถานฯ¹²⁹ หากพิจารณาหลักการในการร่างกฎหมายของนักปราชญ์ชาวฝรั่งเศสท่านหนึ่งที่มีอิทธิพลในการเผยแพร่แนวคิดทางกฎหมายคือ มองเตสกีเออร์ ประการหนึ่งนั้นกำหนดว่า ศัพท์ที่เลือกใช้ในการร่างกฎหมายสมควรเป็นศัพท์ที่มีความหมายแน่นอนที่สุดเท่าที่จะทำได้ และมีใช่เป็นเพียงคำที่มีความหมายใกล้เคียง ทั้งนี้ เพื่อที่จะละเว้นความเข้าใจแตกต่างกันมากที่สุดเท่าที่จะทำได้¹³⁰ ซึ่งหากพิจารณาคำว่า “แทรกแซง” ที่มีอธิบายความหมายอยู่ในพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถานฯ ของไทยแล้ว อาจใช้เป็นแนวทางหนึ่งในการตีความได้ เนื่องจากคำศัพท์ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถานฯ ของไทย มิใช่แต่เป็นแบบมาตรฐานสำหรับการเขียนหนังสือไทย เพื่อให้เป็นระเบียบเดียวกันของบุคคลทั่วไปและของทางราชการเท่านั้น หากแต่ศาลยุติธรรมก็ได้ถือเป็นหลักสำคัญในเรื่องคำและตัวสะกด และอ้างอิงเสมอในเรื่องความหมายของคำสามัญ ทั่วไป¹³¹ ดังนั้น การบังคับใช้อาจจะแปลความได้ว่า หาก ผู้ใดกระทำการใด ๆ อันเข้าองค์ประกอบภายนอกความผิดตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) เพื่อสอดเข้ามาเกี่ยวข้องกับการให้การหรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดี หรือผู้ที่กระทำการใด ๆ อันครอบงำองค์ประกอบภายนอกความผิดตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) เพื่อสอดเข้ามาเกี่ยวข้องกับการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรมหรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง ผู้กระทำย่อมมีความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรม เนื่องจากผู้กระทำมีมูลเหตุจูงใจที่เป็นข้อเท็จจริงที่ยังไม่เกิดขึ้น แต่ผู้กระทำมุ่งประสงค์ต่อข้อเท็จจริงอื่นจะเป็นผลอย่างใดอย่างหนึ่งที่จะเกิดขึ้นเพราะการกระทำนั้น คือกระทำความผิดเพื่ออะไร เช่น เพื่อต้องการสอดเข้ามาเกี่ยวข้องกับการให้การหรือเสนอพยานหลักฐานใน

¹²⁹ วิทย์ เทียงบุตรธรรม, พจนานุกรมอังกฤษ-อังกฤษ-ไทย, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์สุริยบรรณ, 2537) : 738

¹³⁰ อานันท์ กรัยวิเชียร, ภาษากฎหมายไทย, (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2520) : 42

¹³¹ เพิ่งอ้าง, หน้า 90

การดำเนินคดีตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก)¹³² เป็นต้น การใช้คำว่า แทรกแซง ในบทบัญญัติกฎหมายไทย จึงไม่น่าจะก่อให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้ ทั้งนี้ เพราะเป็นคำที่รู้จักกันทั่วไป ประกอบกับหากได้กำหนดคำว่า “เพื่อ” อันเป็นถ้อยคำที่แสดงให้เห็นว่าฐานความผิดคือการเจตนาพิเศษเป็นองค์ประกอบความผิด นำหน้าคำว่า แทรกแซง แล้ว ย่อมสามารถเข้าใจความหมายของมูลเหตุจูงใจของผู้กระทำ ปรับกับข้อเท็จจริงได้ทันทีโดยอาศัยความหมายตามหลักภาษาไทยทั่วไปของคำดังกล่าวว่าอาจเป็นการสอดเข้าไปเกี่ยวข้องได้ทุก ๆ กรณี กรณีนี้ไม่เหมือนกับการที่ต้องพิจารณาคำว่า “โดยทุจริต” ตามบทนิยามในมาตรา 1 แห่งประมวลกฎหมายอาญาที่ปรากฏอยู่ในบทบัญญัติต่าง ๆ อันเป็นเจตนาพิเศษ (special intention) ในการบังคับใช้ เนื่องจากมาตรา 1 ได้ให้ความหมายไว้ว่า เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่น

อย่างไรก็ดี เพื่อไม่ให้เกิดปัญหาการตีความและเพื่อความชัดเจนต่อการบังคับใช้กฎหมาย อาจพิจารณากำหนดนิยามความหมายของคำว่า “แทรกแซง” ไว้ในประมวลกฎหมายอาญา หรือกฎหมายพิเศษเกี่ยวกับการจัดวางความยุติธรรมว่า แทรกแซง หมายถึง การสอดเข้ามายุ่งเกี่ยวในลักษณะที่เป็นการสอดแทรก ครอบงำ ก้าวร้าว หรือทำให้ยุ่งเหยิง¹³³

¹³² จิตติ สิงขรพิสัย, กฎหมายอาญา ภาค 1, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานคร, 2536), 235

¹³³ มีข้อสังเกตเกี่ยวกับการกำหนดคำนิยามรองศาสตราจารย์ธานินทร์ ทวีชัยเชียร ว่าจะต้องคำนึงถึงความจำเป็นด้วยว่าควรกำหนดเป็นบทนิยามหรือไม่ เพราะการร่างกฎหมายนั้นจะร่างให้ผู้รู้จริงเข้าใจได้ถูกต้องเท่านั้นหาเพียงพอไม่ หากแต่ต้องพยายามร่างให้ผู้ไม่รู้จริงไม่มีโอกาสสนใจเข้าใจผิดได้ด้วย จึงจะดีที่สุด

บทที่ 6

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

6.1 บทสรุป

อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ข้อ 23 มีวัตถุประสงค์และความมุ่งหมายให้การดำเนินการปราบปรามกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ และคุ้มครองการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม ตลอดจนเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง เป็นไปอย่างถูกต้องชอบธรรม โดยรัฐภาคีมีพันธกรณีจะต้องกำหนดความผิดและกำหนดโทษแก่ผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมให้เป็นความผิดอาญาเมื่อกระทำโดยเจตนา กล่าวคือ หากการกระทำใดมีลักษณะเป็นการฉ้อราษฎร์บังหลวง การให้สินบน การใช้กำลังบังคับ เพื่อให้เกิดอิทธิพลหรือผลกระทบแก่การให้การ หรือการเบิกความของพยาน หรือแก่พยานหลักฐานอื่น หรือแก่การปฏิบัติงานในหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย จะต้องกำหนดให้การกระทำนั้นเป็นความผิดอาญาฐานขัดขวางความยุติธรรม กฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 มีอยู่หลายฉบับด้วยกัน เช่น ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์และเด็ก พ.ศ. 2540 พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 เป็นต้น เมื่อพิจารณากฎหมายต่าง ๆ เหล่านี้แล้ว จะเห็นว่ากฎหมายไทยยังไม่มีกำหนดให้การขัดขวางความยุติธรรมเป็นความผิดอาญาไว้เป็นการเฉพาะ มีเพียงบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายอาญาบางมาตรา และกฎหมายพิเศษอื่น ๆ ซึ่งปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติต่าง ๆ ที่เทียบเคียงและนำมาปรับใช้ได้บางเรื่องเท่านั้น โดยยังไม่มี ความสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 เนื่องจากตัวบทกฎหมายต่าง ๆ ที่กล่าวถึงนั้น ยังขาดองค์ประกอบที่ชัดเจนและสำคัญบางประการ เช่น ประเด็นตามข้อ 23(ข) มีแต่เพียงบทบัญญัติความผิดอาญาฐานต่อสู้ขัดขวาง หรือตามข้อ 23(ก) กฎหมายไทยยังไม่มียกเว้นให้ผู้ถูกกล่าวหาที่มีความผิดทางอาญาในกรณีหากมีการให้สัญญา เสนอ หรือให้ผลประโยชน์แก่บุคคลเพื่อจูงใจให้ให้การเท็จ หรือขัดขวางการให้การ หรือการแสดงหลักฐานในการดำเนินคดี กรณีดังกล่าวยังคงนำบทบัญญัติบางมาตราในประมวลกฎหมายอาญามาปรับใช้ เป็นต้น ตลอดจนบทกำหนดโทษในกฎหมายฉบับต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องยังกระจัดกระจายไม่เป็นเอกภาพ จึงควรมียกเว้นบทบัญญัติแม่แบบที่กำหนดองค์ประกอบความผิดที่มีประสิทธิภาพและครอบคลุมถึงการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 แต่มีข้อที่น่าสังเกตคือในกฎหมายพิเศษบางฉบับที่มีบทบัญญัติคุ้มครองเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง ไม่ได้มีการกำหนดความผิดที่เทียบเคียงกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 ไว้แต่อย่างใด แต่โดยการบังคับใช้นั้นก็จะเข้าสู่การรับผิดตามประมวลกฎหมายอาญาที่เทียบเคียงได้กับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) ทั้งสิ้น เหตุผลก็เนื่องมาจากการ

ตีความคำว่า "เจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา" ที่ตีความหมายไว้กว้าง เพื่อคุ้มครองเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่

อย่างไรก็ดี จากการศึกษามาตรการทางกฎหมายของประเทศต่าง ๆ พบว่าบางประเทศมีกฎหมายเฉพาะในเรื่อง "การขัดขวางความยุติธรรม (obstruction of justice)" เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกาได้กำหนดไว้ใน U.S. Code Title 18 ซึ่งมีบทบัญญัติต่าง ๆ เอาผิดแก่ผู้กระทำการ "ขัดขวางความยุติธรรม" เพื่อคุ้มครองกระบวนการดำเนินคดีและเพื่อคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐไว้อย่างกว้างขวาง เช่น การประทุษร้ายเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติหน้าที่ตามกระบวนการทางกฎหมาย (มาตรา 1501) การตอบโต้ (แก้แค้น) พยานผู้เสียหาย หรือผู้ให้ข้อมูล (มาตรา 1513) การขัดขวางเจ้าหน้าที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดน (มาตรา 1502) การขัดขวางการตรวจสอบของสถาบันการเงิน (มาตรา 1517) เป็นต้น โดยมีหลายบทบัญญัติที่มีความสอดคล้องและครอบคลุมกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 แต่อนุสัญญาฯ ข้อ 23 ได้ระบุให้ประเทศภาคีกำหนดให้การกระทำเฉพาะที่เข้าองค์ประกอบตาม (ก) และ (ข) เป็นความผิดอาชญาฐานขัดขวางความยุติธรรม

ส่วนประเทศที่ไม่มีกฎหมายเฉพาะในเรื่อง "การขัดขวางความยุติธรรม" เช่น ประเทศสหพันธสาธารณรัฐเยอรมันนั้น จะไม่มีการกำหนดความผิดอาชญาฐานขัดขวางความยุติธรรมไว้ในประมวลกฎหมายอาญาอย่างชัดเจน แต่บทบัญญัติบางส่วนในประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันสามารถทำให้การกำหนดความผิดอาชญาฐานขัดขวางความยุติธรรมเป็นไปตามวัตถุประสงค์และสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 ได้ เช่น ความผิดตามมาตรา 113 ที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) หรือความผิดเกี่ยวกับการจู่โจมผู้อื่นให้เบิกความเท็จ (มาตรา 160) เป็นต้น

ส่วนกฎหมายของประเทศออสเตรเลียนั้น ได้บัญญัติความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมไว้เป็นหมวดหมู่ในประมวลกฎหมายอาญา โดยบัญญัติไว้ในส่วนที่ 3 (Crimes Act 1914 Part III) ซึ่งบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 ตามประมวลกฎหมายอาญาออสเตรเลีย มีความสอดคล้องและครอบคลุมกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 พอดีสมควร โดยเฉพาะในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับข้อ 23(ก) ที่มีการกำหนดองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำและการแทรกแซงในกรณีต่าง ๆ ไว้หลายกรณี

เมื่อพิจารณามาตรการตามกฎหมายไทยและมาตรการทางกฎหมายของประเทศต่าง ๆ เปรียบเทียบกับมาตรการที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาฯ ข้อ 23 แล้ว เห็นว่ามาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยสามารถนำมาปรับใช้ได้ แต่ก็ยังขาดบทกฎหมายบางเรื่อง เช่น ประเด็นตามข้อ 23(ก) ได้กล่าวไว้แล้วในตอนต้น ส่วนข้อ 23(ข) นั้น กฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องส่วนใหญ่สามารถนำมาปรับใช้ได้ แต่อย่างไรก็ดี หากเกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายอาจต้องมีการกำหนดความผิดเป็นการเฉพาะไว้เพื่อให้บรรทัดฐานประสงค์ในการคุ้มครองกระบวนการดำเนินคดีและเจ้าหน้าที่ของรัฐตามเจตนารมณ์ของอนุสัญญาฯ ข้อ 23 และเพื่อให้ประเทศไทยสามารถให้สัตยาบันอนุสัญญาฯ ฉบับนี้ได้ จึงมีข้อเสนอแนะดังต่อไปนี้

6.2 ข้อเสนอแนะ

กฎหมายไทยที่ต้องเพิ่มเติม แก้ไข เพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ข้อ 23

ได้กล่าวไว้แล้วในบทที่ 5 ว่าควรมีการแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาในมาตราต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 โดยจะทำให้ครอบคลุมและสามารถปฏิบัติตามพันธกรณีตามอนุสัญญาฯ ได้ แต่อย่างไรก็ดี ค่อไปอาจเกิดปัญหาในการบังคับใช้ เนื่องจากแม้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติดังกล่าวแล้ว ก็ยังคงต้องนำบทบัญญัติต่าง ๆ มาปรับใช้เชื่อมโยงกัน ตลอดจนไปถึงการตีความกฎหมาย ดังนั้น เพื่อแก้ปัญหาในระยะยาว ควรนำมาตรการตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23 ทั้ง (ก) และ (ข) มาบัญญัติไว้ในกฎหมายไทยเป็นการเฉพาะ เพื่อประสิทธิภาพต่อการบังคับใช้และปฏิบัติตามพันธกรณีตามอนุสัญญาฯ จึงได้เสนอแนะแนวทางแก้ไขไว้ 3 แนวทางดังนี้

แนวทางที่ 1

เพิ่มเติมบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 ดังนี้

ก. ประเด็นตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) เพิ่มเติมบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องเป็นข้อความดังต่อไปนี้

เพิ่มเติมบทบัญญัติใหม่ในลักษณะ 3 ความผิดเกี่ยวกับการยุติธรรม หมวด 1 ความผิดต่อเจ้าพนักงานในการยุติธรรม ดังนี้

“ผู้ใดใช้กำลังบังคับ ขู่เข็ญ หรือข่มขู่ ให้สัญญา เสนอให้ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้ต่อผู้อื่น เพื่อจูงใจให้ทำการเท็จหรือแทรกแซงการเบิกความหรือแสดงหลักฐานในการพิจารณาคดี ต้องระวางโทษ

ข. ประเด็นตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องเป็นข้อความต่อไปนี้

1. แก้ไขบทบัญญัติมาตรา 198 โดยบัญญัติว่า “ผู้ใดห่มั่นศาลหรือผู้พิพากษาในการพิจารณาหรือพิพากษาคดี หรือใช้กำลังบังคับ ขู่เข็ญ หรือข่มขู่ หรือกระทำการอื่น ๆ ที่ขัดขวางผู้พิพากษาหรือเจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้อง เพื่อแทรกแซงการพิจารณาหรือพิพากษาคดีของศาล ต้องระวางโทษ.....”

2. เพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 มาตรา 40 โดยบัญญัติเพิ่มเติมเป็นวรรคสองว่า

“หากการขัดขวางตามวรรคหนึ่งกระทำโดยใช้กำลังบังคับ ขู่เข็ญ หรือข่มขู่เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการ อนุกรรมการ และเลขาธิการที่ใช้อำนาจตามมาตรา 25 ต้องระวางโทษ

3. เพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มาตรา 16 โดยบัญญัติเพิ่มเติมเป็นวรรคสองว่า

“หากการขัดขวางตามวรรคหนึ่งกระทำโดยใช้กำลังบังคับ ขู่เข็ญ หรือข่มขู่เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการ เลขาธิการ รองเลขาธิการ และเจ้าพนักงานที่ใช้อำนาจตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 ต้องระวางโทษ

4. เพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 90 โดยบัญญัติเพิ่มเติมเป็นวรรคสองว่า

"หากการขัดขวางตามวรรคหนึ่งกระทำโดยใช้กำลังบังคับ ชูเจี๊ว หรือข่มขู่เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งใช้อำนาจตามมาตรา 49 หรือมาตรา 55 ต้องระวางโทษ"

5. เพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 โดยเพิ่มเติมบทกำหนดโทษเป็นวรรคสองของมาตรา 64 ว่า

"หากการขัดขวางตามวรรคหนึ่งกระทำโดยใช้กำลังบังคับ ชูเจี๊ว หรือข่มขู่เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการธุรกรรม เลขานุการ พนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขานุการ ซึ่งใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติฯ นี้ ผู้นั้นต้องระวางโทษ"

6. เพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์และเด็ก พ.ศ. 2540 โดยเพิ่มเติมบทกำหนดโทษว่า

"ผู้ใดโดยเจตนาใช้กำลังบังคับ ชูเจี๊ว หรือข่มขู่เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งใช้อำนาจตามมาตรา 8 หรือมาตรา 9 หรือใช้อำนาจในฐานะเป็นพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ในการปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติฯ นี้ ต้องระวางโทษ"

แนวทางที่ 2

เนื่องจากการบังคับใช้กฎหมายอาญาจะต้องตีความโดยเคร่งครัด การนำบทบัญญัติมาเทียบเคียงย่อมเกิดปัญหาในการตีความและการบังคับใช้ ดังนั้น ควรกำหนดความผิดอันเป็นองค์ประกอบตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23 มาบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ โดยให้เป็นกฎหมายพิเศษเกี่ยวกับการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร โดยกำหนดความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรม ดังนี้

ก. ประเด็นตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก)

กำหนดบทบัญญัติกฎหมายเฉพาะ เป็นข้อความดังต่อไปนี้

"ผู้ใด โดยเจตนาใช้กำลังบังคับ ชูเจี๊ว หรือข่มขู่ หรือให้สัญญา เสนอให้ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้แก่ผู้อื่น เพื่อจูงใจให้ผู้อื่นเบิกความเท็จ หรือเพื่อแทรกแซงการเบิกความ หรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีตามพระราชบัญญัติฯ นี้ หรือกฎหมายอื่น หรือกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ ความผิดขององค์กรอาชญากรรม ผู้นั้นมีความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรม ต้องระวางโทษ"

บทบัญญัติฯ ดังกล่าวต้องการองค์ประกอบในส่วนจิตใจ คือเจตนาพิเศษและเป็นความผิดที่ไม่ต้องการผล กล่าวคือ ผู้กระทำความผิดสำเร็จเมื่อมีการใช้กำลังทางกายชูเจี๊วหรือข่มขู่ เพื่อจูงใจให้เบิกความเท็จ หรือเพื่อแทรกแซงการเบิกความ หรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดี ส่วนจะมีการเบิกความเท็จหรือกระทบกระเทือนต่อการเบิกความหรือการเสนอพยานหลักฐานที่บังคับ ชูเจี๊วหรือไม่ ไม่ใช่ข้อสำคัญ ผู้กระทำความผิดอาจเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ในงานยุติธรรม หรือนุคคลทั่วไป เนื่องจากความผิดฐานนี้จะไม่กำหนดคุณสมบัติของผู้กระทำไว้เป็นพิเศษ

ข. ประเด็นตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข)

อนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) นั้น กฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องส่วนใหญ่ก็นำมาปรับใช้ได้ โดยเฉพาะความผิดต่อเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138, 139 และ 140 เนื่องจากกฎหมายไทยได้ตีความคำว่า "เจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา" ไว้อย่างกว้าง ทำให้แม้ผู้กระทำความผิดในลักษณะที่เป็นการจัดขวางความยุติธรรมตามพระราชบัญญัติต่าง ๆ ที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึงที่ต้องรับโทษตามกฎหมายนั้น ๆ แล้ว ยังอาจต้องรับโทษตามมาตรา 138, 139 และ 140 ดังกล่าว อันเป็นบทบัญญัติที่เทียบเคียงได้กับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) แล้วแต่กรณีอีกด้วย อย่างไรก็ตาม หากเกิดปัญหาในการตีความหรือการบังคับใช้เนื่องจากบทกำหนดโทษต่าง ๆ ได้มีอยู่อย่างกระจัดกระจายอันได้กล่าวไว้แล้วในตอนต้น จึงควรบัญญัติความผิดเป็นการเฉพาะ โดยนำองค์ประกอบตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23 มากำหนดไว้ในกฎหมายสำคัญต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ดังที่จะได้นำเสนอต่อไปนี้

กำหนดความผิดอันเป็นองค์ประกอบของข้อ 23(ข) ไว้อย่างเฉพาะในกฎหมายพิเศษเกี่ยวกับการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร โดยกำหนดความผิดเกี่ยวกับการจัดขวางความยุติธรรมไว้ในหมวดหมู่เดียวกับประเด็นตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) ที่ได้เสนอแนะไว้แล้วข้างต้น โดยมุ่งคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐให้กว้างขวาง โดยบัญญัติว่า

"ผู้ใดโดยเจตนาใช้กำลังบังคับ ชุ่เชิญ หรือข่มขู่ เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในงานยุติธรรม เจ้าหน้าที่ของรัฐตามความหมายแห่งพระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่น ซึ่งมีฐานะเป็นหรือถือว่าเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา หรือเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติหน้าที่ป้องกันและปราบปรามตามกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรมหรือความผิดอื่นใด ผู้นั้นมีความผิดฐานจัดขวางความยุติธรรม ต้องระวางโทษ"

ความในวรรคหนึ่ง ให้ใช้บังคับกับเจ้าหน้าที่ประเภทอื่นของรัฐที่ได้รับการแต่งตั้งตามกฎหมายนั้น ๆ ด้วย

การกำหนดองค์ประกอบอย่างกว้างไว้ดังกล่าวข้างต้นนั้น มีข้อคิดตรงที่หากมีกฎหมายใหม่บัญญัติขึ้น เพื่อปราบปรามการกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรม และไม่มีการกำหนดความผิดฐานจัดขวางความยุติธรรมในกฎหมายนั้น ก็จะต้องรับโทษตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา หรือตามบทบัญญัตินี้ดังกล่าว

ข้อสังเกต เจ้าหน้าที่ในงานยุติธรรมนี้ หมายรวมถึงเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ไม่ว่าจะเป็นเจ้าพนักงานตำรวจ พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ ศาล ราชทัณฑ์ ฯลฯ ซึ่งมีหน้าที่ตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ โดยมีหน้าที่หลักตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาพระราชบัญญัติอื่น ๆ ที่กำหนดอำนาจและหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวไว้ ดังนั้น เจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมองค์กรหนึ่ง อาจมีอำนาจและหน้าที่อยู่ในกฎหมายหลาย ๆ ฉบับ เช่น พนักงานอัยการมีอำนาจและหน้าที่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่ยังมีอำนาจและหน้าที่ตามกฎหมายอื่น เช่น ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติ

ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 (เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุม) หรือพนักงานสอบสวนซึ่งมีอำนาจและหน้าที่สอบสวนความผิดอาญาทั้งปวง ก็จะมีกฎหมายพิเศษหลายฉบับที่มีโทษทางอาญากำหนดอำนาจและหน้าที่ไว้ ดังนั้น หากมีผู้ใดกระทำความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรมต่อเจ้าหน้าที่ในงานยุติธรรมดังกล่าว ผู้นั้นย่อมมีความผิดตามบทบัญญัติที่ได้เสนอแนะไว้ข้างต้นด้วย

แนวทางที่ 3

จากการที่ประเทศไทยจะต้องปฏิบัติตามพันธกรณีของอนุสัญญาฯ ในการดำเนินการแก้ไขกฎหมายภายในก็ดี การบัญญัติกฎหมายใหม่ที่ใช้บังคับเฉพาะเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติก็ดี ประเทศไทยน่าจะพิจารณาควบคู่กันไปใน การแก้ไขกฎหมายหรือในการบัญญัติกฎหมายใหม่เพื่อนำไปใช้ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับการขัดขวางความยุติธรรมเป็นการทั่วไป นอกจากกรณีที่เกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรมด้วย แนวทางที่ 3 จึงเป็นแนวทางที่นำแนวทางที่ 1 และแนวทางที่ 2 มาดำเนินการควบคู่กันไป เพื่อปรับปรุงประสิทธิภาพของกฎหมายไทยเกี่ยวกับความผิดที่เกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมทั้งระบบ

การพิจารณานำแนวทางที่ 1 และแนวทางที่ 2 มาดำเนินการควบคู่กันไปในั้น ย่อมเกิดผลในทางปฏิบัติและไม่ทำให้เกิดการซ้ำซ้อนกันในการบังคับใช้กฎหมาย เนื่องจากการบัญญัติกฎหมายพิเศษเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมตามแนวทางที่ 2 นั้น จะเป็นการเสริมมาตรการตามประมวลกฎหมายอาญาและพระราชบัญญัติพิเศษอื่น ๆ ให้มีความเข้มแข็งและปราศจากช่องโหว่ โดยหากผู้กระทำความผิดกระทำการใด ๆ อันเป็นลักษณะการขัดขวางที่เข้าองค์ประกอบความผิดตามบทบัญญัติต่าง ๆ ของประมวลกฎหมายอาญาหรือกฎหมายพิเศษอื่น ๆ ไม่ว่าผู้กระทำจะเกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรมหรือไม่ก็ตาม ผู้กระทำย่อมต้องรับโทษตามบทบัญญัตินั้น ๆ ทำให้เกิดประสิทธิภาพในการบังคับใช้ โดยสามารถเอาผิดแก่ผู้ที่ “ขัดขวางกระบวนการยุติธรรม” ในกรณีทั่วไปที่ไม่เกี่ยวกับคดีองค์กรอาชญากรรมด้วยได้ โดยหากเป็นการกระทำที่ทำให้เกิดผลกระทบต่อการดำเนินคดีที่เกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรมหรือขัดขวางการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม หรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรมแล้ว ผู้กระทำย่อมต้องรับโทษทางอาญาตามบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญาหรือพระราชบัญญัติต่าง ๆ ที่ได้กำหนดโทษฐานขัดขวางไว้ตามแนวทางที่ 1 และอาจต้องรับผิดตามบัญญัติกฎหมายพิเศษเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมฐานขัดขวางความยุติธรรมตามแนวทางที่ 2 ด้วย ภายใต้เงื่อนไขของประมวลกฎหมายอาญามาตรา 90, 91

บรรณานุกรม

เอกสารภาษาไทย

ก. กฎหมายและข้อบังคับ

- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540
- ประมวลกฎหมายอาญา
- ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา
- พระราชบัญญัติการรถไฟแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2494
- พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2534
- พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542
- พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519
- พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2541
- พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534
- พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540
- พระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2498
- พระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. 2479
- พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พ.ศ. 2457
- พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522

ข. คำพิพากษาศาลฎีกา

- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 822/2475
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 335/2493
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2026/2527
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 469/2479
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1756/2509
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2564/2517
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3743/2529
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 262-263/2461
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 118/2458
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 160/2461
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 648-649/2463

- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 64/2486
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 849/2463

ค. หนังสือและบทความ

- ขวัญชัย สันตสว่าง, กฎหมายปกครองเปรียบเทียบ, พิมพ์ครั้งที่ 4, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2539
- จิตติ ดิงศภัทย์, กฎหมายอาญา ภาค 1, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พิมพ์ครั้งที่ 6, กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานครพิมพ์, 2536
- จิตติ ดิงศภัทย์, กฎหมายอาญาภาค 2 ตอน 1, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภาพิมพ์ครั้งที่ 6, กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานครพิมพ์, 2536
- จิตติ ดิงศภัทย์, กฎหมายอาญาภาคสอง ตอนสอง และภาคสาม, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พิมพ์ครั้งที่ 6, กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานครพิมพ์, 2536
- ธานินทร์ กรัยวิเชียร, ภาษากฎหมายไทย, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2520
- รายงานการวิจัย เรื่อง "การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ" (ระยะที่ 1) สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, สถานเอกอัครราชทูตสหราชอาณาจักรประจำประเทศไทย, 2544
- รชฎ เจริญจำ, กฎหมายอาญา มาตรา 107-208, รวมคำบรรยายภาค 1 สมัยที่ 52 สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา เล่ม 8, กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานครพิมพ์, 2542
- รชฎ เจริญจำ, กฎหมายอาญา มาตรา 107-208, รวมคำบรรยายภาค 1 สมัยที่ 52 สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา เล่ม 9, กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานครพิมพ์, 2542
- รชฎ เจริญจำ, กฎหมายอาญา มาตรา 107-208, รวมคำบรรยายภาค 1 สมัยที่ 52 สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา เล่ม 11, กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานครพิมพ์, 2542
- วิทย์ เทียงบุรณธรรม, พจนานุกรม อังกฤษ-อังกฤษ-ไทย, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์สุริยบรรณ, 2537
- หยุด แสงอุทัย, กฎหมายอาญา ภาค 2-3, พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2538
- เอกสารประกอบการประชุม เรื่อง การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ, สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด ร่วมกับกระทรวงการต่างประเทศ โดยการสนับสนุนของสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.), 2544

เอกสารภาษาต่างประเทศ

Bery, Arianna Levinson, Jeffrey, Obstruction of Justice, 2 Am. Crim. L. Rev., (2000)

Crimes Act 1914, Act No. 12 of 1914 as amended (Part III)

De Maco, Joseph V., A funny thing happened on the way to the courthouse : Mens Reas Document Destruction and the Federal Obstruction of Justice Statute, 3 New York University Law Review, 1992

Eric Lent & Melinda Williams, Obstruction of Justice, 39 Am. Crim. L. Rev., 2002

Jeffrey R. Kallstrom and Suzanne E. Roc. Obstruction of Justice, 38 Am. Crim. L. Rev., 2001

German Criminal Code. (Strafgesetzbuch (Sig B) (German))

Lou, Grace : Ro, Nancy M. Obstruction of Justice, 3 Am. Crim. L. Rev., (1999)

Model Criminal Code Officers Committee, Administration of Justice Offences, Report Standing Committee of Attorneys General (1998)

Protocol to Prevents, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children

Protocol against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air

Protocol against the Illicit Manufacturing of and Trafficking in Firearms, their parts and Components and Ammunition

Pettibone v. United States, 148 U.S. 197, 206-207, 210 (1893)

United Nations Convention against Transnational Organize Crime

U.S. Code – Title 18, Crimes and Criminal Procedure, Chapter 73-Obstruction of Justice

United States v. De La Rosa, 171F.3d 215, 220-221, (1999)

United States v. De stefano, 467 F.2d324 (1973)

United States v. Cueto, 151F.3d 620, 630-631 (1998)

United States v. Fleming, 215F.3d 930, 938 (2000)

United States v. Tedesco, C.A. Mass, 635 (1980)

กลุ่มที่ 9

มาตรการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล : ผลกระทบด้านสิทธิมนุษยชน

การเพิ่มประสิทธิภาพทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล อาจส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชน การศึกษาวิจัยนี้มุ่งหาจุดสมดุลของเรื่องทั้งสอง

ประธาน

ศาสตราจารย์เสน่ห์ จามริก
กรรมการสิทธิมนุษยชน

ผู้วิพากษ์

1. รองศาสตราจารย์นพนิธิ สุริยะ
รองศาสตราจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
2. นายสมชาย หอมลออ
เลขาธิการสภาเพื่อสิทธิมนุษยชนและการพัฒนาแห่งเอเชีย

ผู้นำเสนอ

รองศาสตราจารย์ ดร.ประธาน วัฒนวาณิชย์
รองศาสตราจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

มาตรการป้องกันและปราบปรามองค์การอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล : ผลกระทบด้านสิทธิมนุษยชน

จัดทำโดย

กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม

เรียบเรียงโดย

1. รศ.ดร.ประธาน วัฒนวาณิชย์
รองศาสตราจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
2. นางสาวปติกาญจน์ สิทธิเดช
ผู้อำนวยการกองส่งเสริมสิทธิและเสรีภาพ กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ
3. นายวีระศักดิ์ แสงสารพันธ์
นิติกร สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภา
4. นางสาวสาธนา ขณะรัตน์
นักวิชาการยุติธรรม 6 กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

สารบัญ

	หน้า
บทที่ 1 บทนำ	9 : 1
ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	9 : 1
วัตถุประสงค์และขอบเขตการศึกษา	9 : 3
ระเบียบวิธีการศึกษา	9 : 3
ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	9 : 3
บทที่ 2 การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา	9 : 4
ความนำ	9 : 4
มาตรฐานการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน	9 : 5
การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา	9 : 11
การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศไทย	9 : 14
บทที่ 3 อาชญากรรมที่มีการติดตั้งในลักษณะองค์กร และผู้มีอิทธิพล	9 : 19
อาชญากรรมที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร	9 : 20
องค์กรอาชญากรรมในประเทศไทย	9 : 29
ปัญหาและอุปสรรคในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล	9 : 35
บทที่ 4 มาตรการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลในประเทศไทย	9 : 41
แนวคิดในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม	9 : 41
มาตรการทั่วไปในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม	9 : 44
มาตรการพิเศษในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม	9 : 46
ผลกระทบด้านสิทธิมนุษยชนที่เกิดจากมาตรการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล	9 : 54
บทที่ 5 สรุปและข้อเสนอแนะ	9 : 60
บรรณานุกรม	
ภาคผนวก	

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและสภาพปัญหา

เป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปในปัจจุบันว่าอาชญากรรมเป็นปรากฏการณ์ที่อยู่คู่กับสังคมมนุษย์มาทุกยุคสมัย โดยได้ปรับเปลี่ยนพฤติกรรมของการกระทำและรูปแบบของผู้กระทำไปตามสภาพเศรษฐกิจ สังคม การเมืองและการปกครอง การกระทำความผิดตามลำพังเฉพาะตัวบุคคล หรือการกระทำความผิดของกลุ่มบุคคลที่มีการร่วมกระทำอย่างไม่เป็นกิจจลักษณะ ได้กลายเป็นการกระทำความผิดของกลุ่มบุคคลที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร ที่เรียกว่า “องค์กรอาชญากรรม” (Organized Crime) ก่อให้เกิดการกระทำความผิดร้ายแรงต่างๆ ที่กระทบต่อสังคมในวงกว้าง

“องค์กรอาชญากรรม” (Organized Crime) ประกอบด้วยกลุ่มบุคคลที่รวมตัวกันจัดตั้งเป็นองค์กร ซึ่งมีลักษณะการดำเนินงานที่ปกปิดการรักษาความลับและเคร่งครัดต่อกฎ ระเบียบ และวินัย โดยการประกอบกิจกรรมเกี่ยวกับการจัดหาสินค้าและบริการที่ผิดกฎหมาย ซึ่งครอบคลุมธุรกิจ ในวงกว้าง ก่อปรกับการเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็วทั้งในด้านสังคม เศรษฐกิจ และเทคโนโลยี การเปลี่ยนแปลงดังกล่าวนี้ก่อให้เกิดผลกระทบในหลายด้านต่าง ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งลักษณะของอาชญากรรมที่เปลี่ยนรูปแบบจากองค์กรอาชญากรรมที่ใช้ความรุนแรงธรรมดาไปสู่รูปแบบของ “อาชญากรรมข้ามชาติ” (Transnational Crime) ที่มีการดำเนินการข้ามเขตแดนประเทศ และแพร่หลายมากขึ้นด้านปริมาณและความรุนแรง ได้แก่ การลักลอบนำคนเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย (Smuggling of illegal Migrants) การฟอกเงิน (Money Laundering) การฉ้อโกงในบริษัทขนาดใหญ่ (Large-scale corporate fraud) และการลักลอบค้ายาเสพติด (Illicit drugs trafficking) อาวุธปืน (fire arms) การโจรกรรมรถยนต์ (stolen motor vehicles) และอาชญากรรมต่อมนุษยชาติเกี่ยวกับการค้าผู้หญิงและเด็ก (trafficking of women and children) โดยที่อาชญากรรมข้ามชาติเหล่านี้มีการปกปิด รักษาความลับในองค์กรอาชญากรรม มีการดำเนินงานเป็นเครือข่าย เกี่ยวข้องกับกลุ่มบุคคล นักการเมือง นักธุรกิจ ผู้มีวิชาชีพต่าง ๆ และเจ้าหน้าที่ของรัฐ ทำให้เป็นการยากที่เจ้าหน้าที่ของรัฐใคร่หนึ่งที่จะสามารถดำเนินการสืบสวนจับกุมได้อย่างมีประสิทธิภาพ

เนื่องจากปัญหาอาชญากรรมที่เกิดจากองค์กรอาชญากรรมมีการขยายตัว และทวีความหลากหลายในรูปแบบการดำเนินงาน ซึ่งเชื่อมโยงไปถึงการก่อการร้าย การลักลอบค้าอาวุธ การฟอกเงินที่ผิดกฎหมาย การหลบหนีเข้าเมือง การกระทำอันเป็นโจรสลัด และการจัดตั้งเครือข่ายกลุ่ม หรือองค์กรข้ามชาติที่ประกอบอาชญากรรมโดยตระหนักถึงปัญหาที่เกิดขึ้นเนื่องการสหประชาชาติและประเทศสมาชิกอีกจำนวนกว่า 140 ประเทศได้ลงนามร่วมกันในอนุสัญญาสหประชาชาติ เพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 และพิธีสารแนบท้ายอนุสัญญาฯ อีก 3 ฉบับ คือ พิธีสารเพื่อป้องกัน ปราบปราม และลงโทษการค้ามนุษย์โดยเฉพาะผู้หญิงและเด็ก พิธีสารต่อต้านการลักลอบขนผู้โยกย้ายถิ่นทางบก ทางทะเล และทางอากาศ และพิธีสารต่อต้านการผลิตและลักลอบค้าอาวุธ ชิ้นส่วนอุปกรณ์ และเครื่องกระสุนโดยผิดกฎหมาย

เพื่อเป็นเครื่องมือสำคัญในการป้องกัน และปราบปรามองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ และเพื่อคุ้มครองสิทธิผู้บริโภคจากการกระทำอันเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชน

สำหรับประเทศไทยได้เริ่มต้นแก้ไขปัญหาองค์การอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล อย่างจริงจัง แม้จะมีกฎหมายที่อาจใช้ในการป้องกันและปราบปรามองค์การอาชญากรรมหลายฉบับ อาทิเช่น ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กฎหมายป้องกันและปราบปรามยาเสพติด กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน กฎหมายป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี กฎหมายป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์และเด็ก กฎหมายตรวจคนเข้าเมือง ฯลฯ แต่กฎหมายเหล่านี้รวมทั้งกฎหมายที่มีอยู่เดิมเกือบทั้งหมดยังไม่สามารถป้องกันปราบปรามอาชญากรรมที่กระทำโดยอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรอย่างได้ผล ทั้งที่เป็นองค์การอาชญากรรมภายในประเทศ และที่มีเครือข่ายเชื่อมโยงกับการกระทำความผิดข้ามพรมแดน หรืออาชญากรรมข้ามชาติ การใช้กฎหมายที่มีอยู่โดยไม่มีกฎหมายเฉพาะทั้งกฎหมายสารบัญญัติและกฎหมายวิธีสบัญญัติที่จะใช้ดำเนินการกับองค์การอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพล ทำให้การปราบปรามองค์การอาชญากรรมไม่ได้ผลเท่าที่ควร ทำให้กลุ่มองค์การอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลสามารถอาศัยช่องว่างของกฎหมาย รวมทั้งการคอร์รัปชัน และใช้อิทธิพลหลบหลีกการถูกดำเนินการ โดยกฎหมายได้ทำให้การบังคับใช้กฎหมายยากที่จะบังเกิดผล

ประเทศไทยจึงได้เข้าร่วมลงนามในอนุสัญญาสหประชาชาติต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 เมื่อวันที่ 13 ธันวาคม 2543 และพิธีสารต่อต้านการค้ามนุษย์ฯ พิธีสารต่อต้านการลักลอบขนผู้ย้ายถิ่นฯ เมื่อวันที่ 18 ธันวาคม 2544 นอกจากเป็นภารกิจที่สำคัญและจำเป็นเร่งด่วนเพื่อทำให้ประเทศไทยมีมาตรการใหม่ๆ ตามอนุสัญญาฯ มาเสริมมาตรการที่มีอยู่ในปัจจุบัน อันจะทำให้การแก้ไขปัญหาองค์การอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลภายในประเทศ และสามารถขยายผลไปยังองค์การอาชญากรรมข้ามชาติได้อย่างมีประสิทธิภาพ อันจะสามารถลดความเสียหายทั้งทางด้านเศรษฐกิจและสังคม คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่ได้รับผลกระทบจากปัญหาองค์การอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล รวมทั้งทำให้รัฐสามารถนำทรัพยากรมนุษย์และทรัพยากรทางเศรษฐกิจที่สูญเสียไปกลับมาพัฒนาประเทศได้ ดังนั้นจึงจำเป็นต้องมีการศึกษาถึงสภาพปัญหาที่เกิดจากองค์การอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพล โดยเฉพาะผลกระทบทางด้านสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นจากอาชญากรรมที่กระทำโดยองค์การอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล กล่าวคือการเผชิญหน้ากันระหว่างสิทธิของจำเลยกับการอำนวยความสะดวกของรัฐ กล่าวคือการที่กฎหมายคุ้มครองสิทธิของจำเลยเพื่อที่จะให้จำเลยได้ต่อสู้คดีอย่างเต็มที่และจะไม่มีการนำคนบริสุทธิ์มาลงโทษ จะมีขอบเขตในการให้ความคุ้มครองมากน้อยแค่ไหนเมื่อเปรียบเทียบกับหน้าที่ของรัฐในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเพื่อให้เกิดความสงบสุขขึ้นในสังคม ตลอดจนแนวคิดอันเป็นที่มาของการป้องกันและปราบปรามองค์การอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล เพื่อให้ได้แนวทางในการป้องกันผลกระทบด้านสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น และอาจเกิดขึ้นจากการปราบปรามองค์การอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล

1.2 วัตถุประสงค์และขอบเขตการศึกษา

1. เพื่อศึกษาผลกระทบด้านสิทธิมนุษยชนที่เกิดจากอาชญากรรมที่กระทำโดยองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล และผลกระทบจากการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล

2. เพื่อศึกษาแนวคิดเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม และการปราบปรามผู้มีอิทธิพลตามแนวนโยบายของรัฐบาล

3. เพื่อศึกษาแนวทางในการป้องกันผลกระทบด้านสิทธิมนุษยชนอันเกิดจากการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล

1.3 ระเบียบวิธีการศึกษา

การศึกษาวิจัยนี้ เนื่องจากเพื่อเป็นรายงานการนำเสนอแนวคิด (concept paper) เกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม และการปราบปรามผู้มีอิทธิพลและผลกระทบด้านสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้น แต่ด้วยข้อจำกัดในเรื่องเวลา จึงใช้วิธีการวิจัยเอกสาร (documentary research) เป็นหลัก โดยการศึกษารวบรวมและทบทวนเอกสารทางวิชาการและวรรณกรรมที่เกี่ยวข้องที่สำคัญ ทั้งที่เป็นเอกสารภาษาต่างประเทศและเอกสารภาษาไทย กฎหมายของต่างประเทศ และของประเทศไทย คำพิพากษากฎีกา วิทยานิพนธ์ และบทความ ของผู้ทรงคุณวุฒิที่เกี่ยวข้อง นำมาวิเคราะห์ประกอบการศึกษาวิจัย ประกอบกับการจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นจากผู้ทรงคุณวุฒิกลุ่มเป้าหมาย (focus group) ซึ่งประกอบด้วยตัวแทนจากส่วนราชการ และตัวแทนจากองค์กรเอกชน จำนวน 1 ครั้ง เพื่อให้ได้ข้อมูลและความเห็น มาประมวลผลประกอบการเขียนรายงานผลการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์ ก่อนจะมีการนำเสนอในการประชุมทางวิชาการว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมแห่งชาติ ครั้งที่ 2 ต่อไป

1.4 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

เพื่อทราบถึงมาตรการในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม หรือผู้มีอิทธิพล ทั้งระดับนโยบายและมาตรการในทางกฎหมาย และทราบผลกระทบด้านสิทธิมนุษยชนของนโยบายและมาตรการดังกล่าว ตลอดจนแนวทางในการแก้ไขปัญหา ทั้งนี้เพื่อเป็นองค์ความรู้ตั้งต้น เพื่อเป็นแนวทางในการศึกษาและการพัฒนานโยบายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม หรือผู้มีอิทธิพลโดยสอดคล้องกับมาตรฐานและปทัสถานสากลต่อไป

บทที่ 2

การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

ความนำ

การคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพและศักดิ์ศรีของมนุษย์นั้น มีที่มาจาก การยอมรับสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์ตามแนวคิด อุดมคติ และปรัชญาของสำนักกฎหมายธรรมชาติ ซึ่งสะท้อนให้เห็นได้จากข้อความ “โดยที่การยอมรับนับถือศักดิ์ศรีประจำตัว และสิทธิซึ่งเท่าเทียมกันและไม่อาจโอนให้แก่กันได้ (inalienable rights) ของบรรดาสมาชิกทั้งปวงแห่งครอบครัวมนุษย์ เป็นหลักมูลเหตุแห่งอิสรภาพ ความยุติธรรมและสันติภาพของโลก....”¹

ปัญญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนได้กล่าวถึงสิทธิอันมีอาจโอนให้แก่กันได้ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่มนุษย์มีอยู่ตามธรรมชาติและล่วงละเมิดมิได้แม้แต่จากการแทรกแซงโดยอำนาจของรัฐหรือโดยกฎหมาย

แนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนยุคใหม่ได้รับแรงบันดาลใจจากแนวคิดของนักปราชญ์ต่าง ๆ ได้แก่ John Lock และ Jean Jacques Rousseau รวมทั้งแรงบันดาลใจจากการปฏิวัติในประเทศสหรัฐอเมริกาและฝรั่งเศส² ในช่วงศตวรรษที่ 18 กล่าวคือ มีที่มาจากแนวความคิดในเรื่องความเป็นอิสระของปัจเจกชน (individual autonomy) ซึ่งเมื่อรวมกับแนวความคิดในเรื่อง “สังคมนิยม” (Socialism) “รัฐสวัสดิการ” (Welfare State) “การยกเลิกเมืองขึ้น” (Decolonization) และการแผ่ขยายของแนวคิดเรื่อง “รัฐธรรมนูญนิยม” (Constitutionalism) และ “กฎบัตรแห่งสิทธิ” (Bill of Rights) ในช่วงศตวรรษที่ 19 และ 20

ปัญญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ.1948 ได้วางหลักสิทธิมนุษยชนในด้านต่าง ๆ อย่างกว้าง ๆ นอกจากนั้นยังเป็นที่ยอมรับกันว่าปัญญาไม่ก่อให้เกิดพันธะผูกพันทางกฎหมายแต่อย่างใดคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ (UN Commission on Human Rights) จึงได้พยายามผลักดันให้หลักการต่าง ๆ ในปัญญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชน เกิดผลจริงยิ่งขึ้นโดยการก่อให้เกิดพันธะกรณีแก่รัฐที่เป็นภาคีสมาชิก โดยกำหนดกติการะหว่างประเทศที่มีผลบังคับในทางกฎหมายระหว่างประเทศที่สำคัญ 2 ฉบับ ได้แก่ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ค.ศ. 1966 และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Convention on Civil and Political Rights 1966) ซึ่งเริ่มมีผลใช้บังคับเมื่อ 23 มีนาคม 1976³ และได้นำไปสู่การพัฒนากฎเกณฑ์เกี่ยวกับมาตรฐานและปทัสสถานสากล (Standards and Norms) ในการปฏิบัติต่อบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของ

¹ คำปรารภปัญญาสาขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิมนุษยชน อ่อน้ำแรก.

² โปรดดูรายละเอียดต่อไดโน นพนิธิ สุริยะ, สิทธิมนุษยชน, (กรุงเทพมหานคร: วิทยุชน, 2537), น.36-48.

³ สำหรับประเทศไทยนั้น คณะรัฐมนตรีในรัฐบาล นานอานันท์ ปันยารชุน นายกรัฐมนตรี ได้มีมติเมื่อวันที่ 10 กันยายน 2535 ให้ประเทศไทยเข้าเป็นภาคีสมาชิกของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 และมีการลงนามในภาคยานุวัติสารพร้อม “คำแถลงการณ์ตีความ” ใน พ.ศ. 2539 และเข้าเป็นภาคีรัฐสมาชิกอย่างสมบูรณ์ใน พ.ศ. 2542 พร้อมกับ “คำแถลงการณ์ตีความ” ด้วยเช่นกัน, โปรดดูรายละเอียดใน จริฎ โชนานันท์, อ้างแล้ว, หน้า 349

องค์การสหประชาชาติ หรือ “มาตรฐานสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา” ดังจะได้กล่าวต่อไป

2.1 มาตรฐานการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ได้ผ่านช่วงของการต่อสู้และวิวัฒนาการมานานกว่า 50 ปีและได้รับการยอมรับจากนานาประเทศในฐานะจารีตประเพณีระหว่างประเทศที่เป็นหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของมนุษย์ภายใต้หลักการปกครองโดยกฎหมาย (The rule of law) จากการใช้อำนาจอย่างไม่เป็นธรรมและไร้ขอบเขตของผู้ปกครองต่อผู้ถูกปกครองหรือรัฐและองค์กรที่ใช้อำนาจรัฐ อย่างไรก็ตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ซึ่งรวมถึงกฎหมายระหว่างประเทศ ทำให้ต้องมีการพัฒนากฎหมายภายในของรัฐ ตามหลักการคุ้มครอง สิทธิมนุษยชน ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ ซึ่งข้อมรวมถึงกฎหมายบ้านเมือง (Positive Law) ที่ต้องกำหนดเป็นบรรทัดฐานและสร้างกลไกในการให้ความคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพอีกด้วย

มาตรฐานในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ตามที่ได้รับรองไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 เพื่อรับรองสิทธิและคุ้มครองบุคคลจากการใช้อำนาจรัฐในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมหรือการดำเนินงานของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่สำคัญมีดังนี้⁴

(1) ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 จะกำหนดหลักการ ที่ครอบคลุมถึงเรื่องสิทธิมนุษยชนในแง่มุมต่าง ๆ ในส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนจะมีหลักประกันสิทธิต่าง ๆ ที่สำคัญ 4 ประการคือ สิทธิส่วนบุคคล ข้อ 3-11 สิทธิของปัจเจกชนในความสัมพันธ์กับกลุ่มสังคมที่เขามีส่วนร่วม ข้อ 12-17 อิสรภาพของพลเมือง และทางการเมือง ข้อ 18-21 และ สิทธิที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจและสังคม ข้อ 22-27 กล่าวเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับมาตรฐานการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในกระบวนการยุติธรรมแล้ว มีสาระสำคัญ ดังนี้

สิทธิในชีวิตและความบริบูรณ์ของร่างกาย

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กล่าวไว้อย่างกว้าง ๆ ในข้อ 3 ว่า “บุคคลมีสิทธิในการดำรงชีวิต ในเสรีภาพ และในความมั่นคงแห่งร่างกาย” และในข้อ 5 บัญญัติว่า

“บุคคลใดจะถูกทรมาน หรือได้รับการปฏิบัติ หรือการลงทัณฑ์ซึ่งทารุณ โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือเหยียดหยามเกียรติไม่ได้”

⁴ ไพโรจน์ สุริยศักดิ์ ลิขสิทธิ์พัฒนกุล และคณะ, รายงานการศึกษาวิจัยเรื่อง “โครงการศึกษาและพัฒนากฎหมายด้านการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในกระบวนการยุติธรรมที่ไม่สอดคล้องกับหลักสิทธิพื้นฐาน และพันธกรณีระหว่างประเทศ รวมทั้งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย” แผนอกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม, 2547.

สิทธิและเสรีภาพของบุคคล

ปริญญสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชน กล่าวถึงหลักการเรื่องเสรีภาพของบุคคลในข้อ 9 ว่า

“บุคคลใดจะถูกจับ กักขัง หรือเนรเทศโดยพลการมิได้”

สิทธิของบุคคลที่ถูกดำเนินคดีอาญา

ปริญญสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชน ได้ยอมรับสิทธิของบุคคลที่ถูกดำเนินคดีอาญา ในที่ต่าง ๆ หลายประการ คือ

1. สิทธิได้รับคำทบทวนกรณีมีการละเมิดสิทธิขั้นมูลฐาน

ปริญญสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชน ยอมรับให้มีการเยียวยาบุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิขั้นมูลฐาน ในข้อ 8 “บุคคลมีสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาอย่างได้ผลโดยศาลแห่งชาติ ซึ่งมีอำนาจ เนื่องจากการกระทำใด ๆ อันละเมิดต่อสิทธิขั้นมูลฐาน ซึ่งตนได้รับจากรัฐธรรมนูญ หรือจากกฎหมาย”

2. สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีจากศาลที่เป็นอิสระและเป็นกลาง

ปริญญสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชน รับรองสิทธิดังกล่าวไว้ใน ข้อ 10 ซึ่งจะต้องมีการพิจารณาคดีโดยศาลที่เป็นอิสระ อย่างเป็นธรรม และปราศจากอคติ

3. ข้อสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์

ปริญญสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชน รับรองหลักการสันนิษฐานว่าผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาเป็นผู้บริสุทธิ์ (Presumption of Innocence) ไว้ในข้อ 11 วรรค 1 ซึ่งโดยหลักการต้องถือว่าผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดอาญาเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจะมีการพิสูจน์ว่าผู้นั้นมีความผิดตามกฎหมาย

4. หลักความชอบด้วยกฎหมาย

ปริญญสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชน รับรองหลัก Nullum crimen, nulla poena sine lege หรือหลักที่ว่า ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ โดยปริญญสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชน รับรองหลักนี้ไว้ในข้อ 11 วรรค 2

5. หลักประกันในการดำเนินคดีอาญา

ปริญญสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชน รับรองสิทธิของผู้ถูกดำเนินคดีอาญาจะได้รับหลักประกันทั้งหมดที่จำเป็นในการต่อสู้คดีอาญา ตามข้อ 11 วรรค 1 ตอนท้าย

สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว

ปริญญสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ 12 ห้ามมิให้มีการสอดแทรกโดยพลการในกิจการส่วนตัว ครอบครัว เทศสถาน การส่งข่าวสาร ฯลฯ

(2) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ดังกล่าวจะมีการบัญญัติข้อความต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองไว้รวม 53 ข้อด้วยกัน โดยแยกเป็น 3 ส่วนคือ

ก. ส่วนที่เกี่ยวกับหลักการทั่วไปและพันธกรณีแห่งรัฐภาคี ได้แก่ ภาค 1 ข้อ 1 และภาค 2 ข้อ 2-5

ข. ส่วนที่เกี่ยวกับการรับรองสิทธิต่าง ๆ ได้แก่ ภาค 3 ข้อ 6-27

ก. ส่วนที่เกี่ยวกับการดำเนินการเพื่อบังคับการตามสิทธิที่รับรอง ได้แก่ ภาค 4 ข้อ 28-53

สำหรับ มาตรการที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในกระบวนการยุติธรรมในคดีดังกล่าวจะปรากฏอยู่ในภาค 3 ซึ่งมีสาระสำคัญที่เกี่ยวข้องดังนี้

1. สิทธิในชีวิต

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 รับรองสิทธิในชีวิตของบุคคลใน ข้อ 6 วรรค 1 ว่าไม่มีบุคคลใดจะสามารถล่วงชีวิตของใครได้ โดยเหตุผลของสิทธิในชีวิต ในส่วนที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมจึงได้บัญญัติเรื่องที่เกี่ยวข้องดังนี้

1.1 การใช้โทษประหารชีวิต (ข้อ 6 วรรค 2)

ในประเทศที่ยังไม่ได้ยกเลิกโทษประหารชีวิต การลงโทษประหารชีวิตจะทำได้เฉพาะคดีอาชญากรรมที่ร้ายที่สุด ตามกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะกระทำผิด และต้องไม่ขัดต่อบทบัญญัติในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ฉบับนี้ และต่ออนุสัญญาว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมการทำลายล้างเผ่าพันธุ์ (Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide)

นอกจากนั้นโทษประหารชีวิตจะใช้ได้ก็ต่อเมื่อมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดของศาลที่มีอำนาจ

1.2 การขอลดหย่อนโทษประหารชีวิต (ข้อ 6 วรรค 4)

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 กำหนดให้สิทธิผู้ต้องคำพิพากษาให้ประหารชีวิตที่จะขอภัยโทษ ลดหย่อนผ่อนโทษตามคำพิพากษา หรือการนิรโทษกรรม

1.3 ข้อจำกัดการใช้โทษประหารชีวิต (ข้อ 6 วรรค 5)

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 กำหนดห้ามมิให้มีการประหารชีวิตในความผิดที่กระทำโดยบุคคลผู้มีอายุต่ำกว่า 18 ปี

และจะบังคับโทษประหารชีวิตต่อหญิงมีครรภ์ไม่ได้

สิทธิในชีวิตตามข้อ 6 แห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 นี้จะไม่เป็นเหตุเหนี่ยวรั้งหรือขัดขวางการยกเลิกโทษประหารชีวิตแต่อย่างใด (ข้อ 6 วรรค 6)

2. สิทธิในความบริบูรณ์ของร่างกาย

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 รับรองสิทธิในความบริบูรณ์ของร่างกายในข้อ 7 ว่าห้ามมิกระทำการทรมาน หรือมีการลงโทษในลักษณะโหดร้าย ฝืนมนุษยธรรม หรือต่ำช้ามิได้ เพราะเป็นการขัดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

3. สิทธิในความมีอิสระภาพ

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ในข้อ 8 แม้จะห้ามการเอาตัวบุคคลลงเป็นทาส และการบังคับใช้แรงงานแล้ว แต่ก็ยอมรับการลงโทษจำคุก และการทำงานหนักหากเป็นโทษตามกฎหมายและเป็นผลของคำพิพากษาให้ลงโทษเช่นนั้น (ข้อ 8 วรรค 3 (ข)) แต่การลงโทษจำคุกแก่บุคคล เพราะเหตุไม่อาจปฏิบัติภารกิจตามที่ตามสัญญาจะทำได้ (ข้อ 11)

นอกจากนั้นยังยอมรับการให้ทำงานหรือปฏิบัติงานของบุคคลที่ถูกควบคุมตามคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย หรือบุคคลที่อยู่ระหว่างการปล่อยตัวจากการถูกควบคุมโดยมีเงื่อนไขให้ทำการดังกล่าวได้ (ข้อ 8 วรรค 3 (ค)(1))

4. สิทธิในเสรีภาพของบุคคล

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 รับรองในเสรีภาพของบุคคลในข้อ 9 โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรม จึงได้บัญญัติเรื่องที่เกี่ยวข้องดังนี้

4.1 การจับกุมและคุมขัง

บุคคลจะถูกจับกุม คุมขัง หรือลิดรอนเสรีภาพไม่ได้ เว้นแต่จะมีเหตุ และอาศัยกระบวนการตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ (ข้อ 9 วรรค 1)

นอกจากนั้นผู้ถูกจับกุมมีสิทธิที่จะได้รับแจ้งเหตุผลในการจับกุม และแจ้งข้อหาซึ่งเป็นเหตุแห่งการจับกุมโดยพลัน (ข้อ 9 วรรค 2)

4.2 การตรวจสอบการจับกุม และความคุม

บุคคลที่ถูกจับกุม หรือควบคุมตัวในคดีอาญา จะต้องถูกนำไปศาล หรือเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจตามกฎหมายโดยพลัน เพื่อได้รับการพิจารณาพิพากษาในเวลาอันควร หรือมีการปล่อยตัว (ข้อ 9 วรรค 3)

4.3 การปล่อยชั่วคราวระหว่างการดำเนินคดี

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ห้ามมิให้ถือเป็นหลักทั่วไปว่าจะต้องคุมขังบุคคลอยู่ในระหว่างพิจารณาพิพากษา แต่จะต้องปล่อยชั่วคราว ซึ่งอาจเรียกหลักประกันก็ได้ แต่เพียงเพื่อเป็นหลักประกันว่าจะมาปรากฏตัวในการพิจารณาพิพากษา หรือเพื่อการบังคับคดี (ข้อ 9 วรรค 3)

4.4 การตรวจสอบการจับกุมหรือควบคุม โดยมีชอบด้วยกฎหมาย

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 รับรองสิทธิของบุคคลที่ถูกจับกุมหรือควบคุมมีสิทธิร้องขอต่อศาลเพื่อตรวจสอบว่าเป็นการชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ หากไม่ชอบศาลมีอำนาจสั่งให้ปล่อยตัวได้ (ข้อ 9 วรรค 4)

นอกจากนั้นยังมีสิทธิเรียกร้องให้ชดเชยค่าสินไหมทดแทนในกรณีมีการจับกุม หรือควบคุมโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (ข้อ 9 วรรค 5)

5. สิทธิในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องโทษและผู้ต้องโทษ

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 รับรองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ถูกลิดรอนอิสรภาพ (ผู้ต้องหา หรือผู้ต้องโทษ) ในข้อ 10 ในส่วนที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ดังนี้

5.1 การปฏิบัติต่อผู้ต้องหา

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 กำหนดให้ปฏิบัติต่อผู้ต้องหาว่าจะทำความผิดแตกต่างจากผู้ต้องโทษ (ตามคำพิพากษา) ตามความเหมาะสม (ข้อ 10 วรรค 2 (ก))

นอกจากนั้นต้องแยกผู้ต้องหาที่เป็นเยาวชนออกจากผู้ต้องหาที่เป็นผู้ใหญ่ และต้องมีการพิจารณาคดีให้เร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ (ข้อ 10 วรรค 2 (ข))

5.2 การปฏิบัติต่อผู้ต้องโทษ

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 กำหนดให้มีระบบราชทัณฑ์ที่มีความมุ่งหมายจะให้ผู้ต้องโทษกลับตัวเป็นคนดี และการฟื้นฟูทางสังคมโดยสามารถกลับเข้าใช้ชีวิตในสังคมหลังพ้นโทษได้ (ข้อ 10 วรรค 3)

นอกจากนั้นจะต้องมีระบบการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนออกจากระบบราชทัณฑ์ของผู้ใหญ่ด้วย (ข้อ 10 วรรค 3)

6. สิทธิของบุคคลที่ถูกดำเนินคดีอาญา

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ได้บัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลที่ถูกดำเนินคดีอาญาอย่างละเอียดในข้อ 14 โดยเฉพาะที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมมีสาระสำคัญ ดังนี้

6.1 ข้อสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 รับรองหลัก Presumption of Innocence ที่มีสาระสำคัญว่า ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญา ย่อมได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ว่าได้กระทำความผิดตามกฎหมายจริง (ข้อ 14 วรรค 2)

6.2 ศาลที่พิจารณาคดีต้องเป็นอิสระและเป็นกลาง

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ข้อ 14 วรรค 1 รับรองหลักความเสมอภาคในการพิจารณาของศาลและตุลาการ โดยจะได้รับการพิจารณาจากศาลที่มีความเป็นอิสระ (Independence) และเป็นกลาง (Impartiality) ซึ่งหมายความว่า จะต้องได้รับการพิจารณาอย่างเป็นธรรม

นอกจากนั้นเพื่อให้การพิจารณาเป็นธรรมอย่างแท้จริง การพิจารณาคดีจะต้องทำโดยเปิดเผยด้วย ซึ่งหมายความว่าสาธารณชนมีความชอบธรรมที่จะเข้ารับฟังการพิจารณา หรือติดตามการพิจารณาจากสื่อสารมวลชนได้

แต่อย่างไรก็ตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ก็ยอมรับการพิจารณาที่ไม่เปิดเผยทั้งหมด หรือแต่บางส่วนก็ได้ ในกรณีดังต่อไปนี้

- ก. เมื่อมีเหตุผลทางศีลธรรม ความสงบเรียบร้อยหรือความมั่นคงของชาติในสังคมประชาธิปไตย
- ข. เมื่อมีเหตุผลด้านความเป็นอยู่ส่วนตัวของคู่กรณี
- ค. เมื่อมีความจำเป็นอย่างยั้งที่ศาลเห็นว่า มีพฤติการณ์พิเศษซึ่งการเป็นข่าวอาจกระทบต่อความยุติธรรม

แต่การมีคำพิพากษาดังกล่าวโดยเปิดเผยเว้นแต่

- ก. มีความจำเป็นเพื่อผลประโยชน์ของเด็กและเยาวชน
- ข. เมื่อเป็นคดีเกี่ยวกับข้อพิพาทเรื่องทรัพย์สินของคู่สมรส หรือการเป็นผู้ปกครองเด็ก

6.3 หลักประกันในการดำเนินคดีอาญา

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ข้อ 14 วรรค 3 ให้หลักประกันขั้นต่ำแก่บุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดในการพิจารณาคดีในเรื่องต่าง ๆ ดังนี้

ก. สิทธิที่จะทราบข้อหา

ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดมีสิทธิที่จะได้รับแจ้งสภาพและข้อหาแห่งความผิดที่ถูกกล่าวหาโดยพลัน และโดยละเอียดในภาษาซึ่งบุคคลนั้นเข้าใจได้ (ข้อ 14 วรรค 3 (ก))

ข. สิทธิในการต่อสู้คดี

ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดมีสิทธิตามข้อ 14 วรรค 3 (ข) ที่จะต่อสู้คดีอาญาได้อย่างเสมอภาค กล่าวคือ

- (1) มีเวลาและได้รับความสะดวกเพียงพอแก่การเตรียมการเพื่อต่อสู้คดี
- (2) สามารถติดต่อกับทนายความได้ตามประสงค์

ค. สิทธิในการได้รับการดำเนินคดีอย่างรวดเร็ว

ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด มีสิทธิได้รับการพิจารณาโดยปราศจากความล่าช้าอย่างไม่เป็นธรรม (ข้อ 14 วรรค 3 (ค))

ง. สิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือด้านทนายความ

ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือด้านทนาย และหากไม่สามารถจัดหาทนายได้ รัฐต้องจัดหาให้โดยไม่คิดมูลค่า (ข้อ 14 วรรค 3 (ง))

จ. สิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือด้านล่าม

ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด มีสิทธิได้รับความช่วยเหลือด้านล่ามโดยไม่คิดมูลค่า หากไม่อาจเข้าใจหรือพูดภาษาที่ใช้ในศาลได้ (ข้อ 14 วรรค 3 (ฉ))

ฉ. สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีต่อหน้าและซักถามพยาน

ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด มีสิทธิได้รับการพิจารณาคดีต่อหน้า รวมทั้งการซักถามพยานซึ่งเป็นประเพณีต่อคน นอกจากนั้นตนก็มีสิทธินำพยานฝ่ายตนเพื่อซักถามในศาลได้ (ข้อ 14 วรรค 3 (ง)(จ))

ช. สิทธิที่จะให้การหรือไม่ก็ได้

ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด มีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ก็ได้ และไม่ถูกบังคับให้การที่เป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง (ข้อ 14 วรรค 3 (ช))

6.4 การดำเนินคดีผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชน

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ข้อ 14 วรรค 4 กำหนดให้วิธีพิจารณาความอาญาต้องดำเนินการภายใต้เงื่อนไขที่เหมาะสม โดยคำนึงถึงอายุของผู้กระทำความผิด และวัตถุประสงค์ของการดำเนินคดีต้องเป็นไปเพื่อแก้ไขความประพฤติของเด็กและเยาวชนนั้น ๆ

6.5 สิทธิที่จะอุทธรณ์ต่อศาลสูง

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ข้อ 14 วรรค 5 กำหนดให้บุคคลที่ถูกพิพากษาลงโทษมีสิทธิอุทธรณ์การลงโทษ และอุทธรณ์คำพิพากษาคือศาลสูง เพื่อได้รับการทบทวนอีกครั้งตามกฎหมาย

6.6 สิทธิได้รับค่าทดแทนกรณีมีพิพากษาผิดพลาด

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ข้อ 14 วรรค 6 กำหนดรับรองสิทธิของบุคคลที่ถูกลงโทษตามคำพิพากษาถึงที่สุด และต่อมาได้มีการพิพากษากลับคำพิพากษาเดิมนั้น (การรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่) เว้นแต่เป็นความผิดของตนเอง

6.7 สิทธิที่จะไม่ถูกดำเนินคดีซ้ำ

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ข้อ 14 วรรค 7 รับรองสิทธิของผู้ที่ถูกดำเนินคดีจนมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว (ไม่ว่าจะมีผลให้ลงโทษหรือปล่อยตัวแล้วก็ตาม) ว่าจะไม่ถูกพิจารณา หรือลงโทษซึ่งในการกระทำผิดในข้อเท็จจริงที่ได้รับการพิจารณาแล้วอีก ซึ่งเป็นไปตามหลัก Ne bis in idem.

7. หลักความชอบด้วยกฎหมาย

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ข้อ 15 วรรค 1 รับรองหลัก “ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย” หรือหลัก Nullum crimen, nulla poena sine lege กล่าวคือ บุคคลจะมีความผิดทางอาญาก็ต่อเมื่อมีการกระทำ หรือละเว้นกระทำการที่มีกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิดในขณะกระทำ หรือละเว้นการกระทำนั้น

นอกจากนั้นโทษที่จะต้องเป็นโทษประเภทที่กฎหมายกำหนดไว้ และโทษที่จะได้รับจากการกระทำ ความผิดนั้นก็จะหนักกว่าที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้ แต่หากมีบทบัญญัติระวางโทษลดลง ผู้กระทำผิดมีสิทธิที่จะได้รับประโยชน์จากการระวางโทษลดลงด้วย

8. สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ข้อ 17 รับรองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวในทุกด้าน ในส่วนที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรม ได้แก่

8.1 การไม่ถูกแทรกสอดในเคหสถานโดยพลการ หรือโดยมิชอบด้วยกฎหมาย (ข้อ 17 วรรค 1)

8.2 การไม่ถูกแทรกสอดในการติดต่อสื่อสารโดยพลการหรือโดยมิชอบด้วยกฎหมาย (ข้อ 17 วรรค 1)

2.2 การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

สิทธิมนุษยชน⁹ คือ สิทธิที่ครอบคลุมการดำรงอยู่ของมนุษย์ เพื่อชีวิตที่ดีในสังคมที่ดี โดยมีหลักการที่สำคัญ สาม เรื่องคือ สิทธิในชีวิต สิทธิในการยอมรับนับถือ และสิทธิในการดำเนินชีวิตและพัฒนาตนเองตามแนวทางที่ชอบธรรม

⁹ ดู ทวีรัตน์ นาคเนียม, “ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน”, วารสารราชบัณฑิต 47 (2542) หน้า 16-24. และโปรดดู ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติ

ในทางกฎหมายโดยเฉพาะกฎหมายอาญานั้นเวลาที่พูดถึง Humane Vhumanity หรือ มนุษยชน มักจะสื่อความหมายถึง:

ประการแรกคือ “วิธีการคิด หรือทัศนคติที่อยู่ภายใน”⁶ ในความหมายนี้โดยปกติถือว่าเป็นอย่างเดียวกับ “ความมีมนุษยธรรม” (humaneness) และบอกถึงทัศนคติที่เห็นอกเห็นใจ (humane attitude) ในสังคมส่วนใหญ่ องค์ประกอบที่สำคัญของทัศนคติที่เห็นอกเห็นใจนั้นก็คือการไม่เห็นแก่ตัวและตระหนักถึงมนุษย์ผู้อื่น

ประการที่สอง⁷ สื่อให้เห็นถึงกระบวนการพัฒนาทางด้านศีลธรรมและจิตใจที่มีอยู่ในตัวคน ซึ่งก่อให้เกิดความเป็นเอกภาพเหนือเรื่องส่วนบุคคลใดๆ ซึ่งเป็นการมองในลักษณะวิวัฒนาการของความคิด

ประเด็นปัญหาในทางกฎหมายเกี่ยวกับปัญหาสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่มีผู้หยิบยกขึ้นมากล่าวอยู่เสมอก็คือ

(1) ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมนั้น กระบวนการยุติธรรมได้ให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไม่ว่าจะเป็น ผู้ถูกกล่าวหา ผู้ต้องหา จำเลย ผู้เสียหาย หรือผู้ต้องขังอย่างไร เพียงพอแล้วหรือไม่

(2) ปัญหาการควบคุมการใช้อำนาจรัฐมีความโปร่งใส หรือไม่เพียงพอ และมีกระบวนการตรวจสอบถ่วงดุลอำนาจอย่างไร เพียงพอหรือไม่

ดังนั้นแนวคิดของหลักการเรื่องสิทธิมนุษยชนตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Convention on Civil and Political Rights 1966) จึงเป็นแนวคิดพื้นฐานในการกำหนดมาตรฐานของสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ในเรื่องต่าง ๆ ดังนี้

1. มาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ (Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners 1955)
2. ปฏิญญาว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนให้พ้นจากการกระทำทารุณและการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทรมาน โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Declaration on the Protection of All Persons from Being Subjected to Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1975)
3. ประมวลระเบียบการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมาย(Code of Conduct for Law Enforcement Officials 1979)
4. หลักการจริยธรรมทางการแพทย์ที่เกี่ยวกับบทบาทของเจ้าหน้าที่ด้านสาธารณสุขโดยเฉพาะการแพทย์ในการคุ้มครองนักโทษและผู้ถูกคุมขังให้พ้นจากการกระทำทารุณและการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทรมาน โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

⁶ Thomas Wertenberger. "Humanity as an element in Penal Law," 4 *Law and state* (1971), p 106-113.

⁷ Ibid. p107.

- (Principles of Medical Ethic relevant to the Role of Health Personnel, particularly Physicians, in the Protection of All Persons from Being Subjected to Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1982)
5. มาตรการป้องกันที่ประกันการคุ้มครองสิทธิของผู้ที่จะต้องโทษประหารชีวิต (Safeguards Guaranteeing Protection of the Rights of those Facing the Death Penalty 1984)
 6. อนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านการกระทำทารุณและการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Declaration against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984)
 7. หลักการพื้นฐานว่าด้วยความเป็นอิสระของศาล (Basic Principles on the Independence of the Judiciary 1985)
 8. กฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กและเยาวชน (United Nation Standard Minimum Rules for the Administrative of Juvenile Justice (The Beijing Rules) 1985)
 9. ปฏิญญาว่าด้วยหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการอำนายความยุติธรรมแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากอาชญากรรมและการใช้อำนาจโดยมิชอบ (Declaration Basic Principles of Justice foe Victim of Crime and Abuse of Power 1985)
 10. หลักการเพื่อการคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุก (Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment 1988)
 11. หลักการว่าด้วยการป้องกันและการสอบสวนอย่างมีประสิทธิภาพเกี่ยวกับการวิสามัญฆาตกรรม การลงโทษประหารชีวิตที่ไร้เหตุผล และรวบรัด (Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-legal, Arbitrary and Summary Execution 1989)
 12. หลักการพื้นฐานว่าด้วยการใช้กำลังบังคับและอาวุธปืนของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย (Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials 1990)
 13. แนวทางว่าด้วยบทบาทของอัยการ (Guidelines on the Roles of Prosecutors 1990)
 14. หลักการพื้นฐานว่าด้วยบทบาทของนักกฎหมาย (Basic Principles on the Roles of Lawyers 1990)
 15. กฎมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการไม่ควบคุมตัว (United Nation Standard Minimum Rules for Non-custodial Measure (The Tokyo Rules) 1990)
 16. หลักการพื้นฐานว่าด้วยการปฏิบัติต่อนักโทษ (Basic Principles for the Treatment of Prisoners 1990)

17. แนวทางขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันการกระทำความผิดของเยาวชน (United Nation Guidelines for the Prevention of Juvenile Delinquency (The Riyadh Guidelines) 1990)
18. กฎขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการคุ้มครองเยาวชนที่ถูกจำกัดอิสรภาพ (United Nation Rules for the Protection of Juvenile Deprived of their Liberty 1990)
19. สนธิสัญญาต้นแบบว่าด้วยการโอนการดำเนินคดีอาญา (Model Treaty on the Transfer of Proceeding in Criminal Matters 1990)
20. สนธิสัญญาต้นแบบว่าด้วยการโอนการควบคุมดูแลผู้กระทำความผิดที่อยู่ระหว่างต้องโทษ โดยมีเงื่อนไข หรือได้รับการปล่อยตัวโดยมีเงื่อนไข (Model Treaty on the Transfer of Supervision of Offenders Who Have Been Conditionally Sentenced or Conditionally Released 1990)
21. ปฏิญญาว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนให้พ้นจากการใช้กำลังบังคับให้หายสาบสูญ (Declaration on the Protection of all Persons from Enforced Disappearance 1992)
22. หลักการในการสอบสวนหรือแสวงหาหลักฐานอย่างมีประสิทธิภาพเกี่ยวกับการกระทำทารุณและการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Principles on the Effective Investigation and Documentation of Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, 2000) และ
23. หลักการพื้นฐานว่าด้วยการดำเนินโครงการกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในคดีอาญา (Basic Principles on the Use of Restorative Justice Programmes in Criminal Matters, 2000)

2.3 การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศไทย

“สิทธิมนุษยชน” หมายความว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลที่ได้รับการรับรองหรือคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย หรือตามกฎหมายไทย หรือตามสนธิสัญญาที่ประเทศไทยมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตาม^๑

สำหรับในทางกฎหมายแล้วสิทธิย่อมเกิดขึ้นด้วยอำนาจกฎหมาย คือกฎหมายยอมรับหรือกฎหมายให้อำนาจ ดังนั้นประเภทของสิทธิตามกฎหมายอาจแบ่งได้เป็น 2 ประเภท ตามกฎหมายที่มาแห่งสิทธิคือสิทธิมหาชนอันเกิดจากกฎหมายมหาชนและสิทธิเอกชนอันเกิดจากกฎหมายเอกชน สำหรับสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาจึงเป็นสิทธิที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับกฎหมายรัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาซึ่งเป็นกฎหมายมหาชนจึงเป็นสิทธิมหาชน

รัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 ได้บัญญัติหลักการเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพแตกต่างไปจากรัฐธรรมนูญฉบับที่ผ่าน ๆ มาอย่างสิ้นเชิง กล่าวคือ การบัญญัติให้องค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐทั้งหลายผูกพันโดยตรงต่อสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้งก็ดี โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

^๑ พระราชบัญญัติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พุทธศักราช 2542 มาตรา 3

บุญคดี ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 27 นอกจากนี้ ในมาตรา 28 วรรคสอง ยังได้บัญญัติให้บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้

ในส่วนที่เกี่ยวกับการบัญญัติกฎหมายเพื่อใช้ในการปราบปรามอาชญากรรมนั้น จึงต้องให้สอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชนและรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ และต้องพิจารณาถึงการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนผู้บริสุทธิ์ให้มีผลกระทบน้อยที่สุด รัฐธรรมนูญจึงบทบัญญัติให้รัฐสามารถบัญญัติกฎหมายที่มีการกระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ภายใต้ขอบเขตของรัฐธรรมนูญกำหนดไว้ นอกจากนี้รัฐโดยกระบวนการยุติธรรมทางอาญาจะใช้อำนาจกระทำการใด ๆ ที่มีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิ เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของราษฎรได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจไว้อย่างชัดแจ้ง⁹ และเพียงเท่าที่กฎหมายให้อำนาจเท่านั้น ทั้งนี้ต้องละเว้นจากการกระทำที่มีผลกระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองและคุ้มครองไว้ โดยมีได้แบ่งแยกว่าบุคคลนั้นจะเป็นคนของชาติใด เชื้อชาติใด ภาษาใดหรือศาสนาใด หากบุคคลนั้นเข้ามาอยู่ในขอบเขตพื้นที่ที่ใช้รัฐธรรมนูญของประเทศนั้น

สิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในที่นี้จึงเป็นหลักประกันสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวกับคดีอาญา หรือกล่าวได้ว่าเป็นสิทธิในกระบวนการยุติธรรมของบุคคลที่จะต้องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญา ไม่ว่าจะเป็น ผู้ถูกกล่าวหา ผู้ต้องหา จำเลย ผู้เสียหาย และผู้ต้องขัง ในคดีอาญา ซึ่งได้มีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ และเป็นสิทธิที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ที่บัญญัติรับรองไว้ในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย และหมวด 8 ว่าด้วยศาล ดังนี้

สิทธิและเสรีภาพตามหมวด 3 ซึ่งเกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา และเป็นสิทธิมนุษยชน ได้แก่สิทธิดังต่อไปนี้

- สิทธิในการใช้สิทธิทางศาล (มาตรา 28 วรรค 2)
- สิทธิได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน (มาตรา 30)
- สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย (มาตรา 31)
- สิทธิในเกียรติยศชื่อเสียง (มาตรา 34)
- เสรีภาพในเคหสถาน (มาตรา 35)
- เสรีภาพในการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักร (มาตรา 35)
- เสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย (มาตรา 37)

⁹ มาตรา 29 “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่ง หรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหมายหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

- เสรีภาพในการนับถือศาสนา (มาตรา 38)
- เสรีภาพในการแสดงความเห็น การพิมพ์การโฆษณาและการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น ๆ (มาตรา 39)
- เสรีภาพในทางวิชาการ (มาตรา 42)
- เสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคม สหภาพ สหพันธ์ สหกรณ์ กลุ่มเกษตรกร องค์การเอกชน หรือหมู่คณะอื่น (มาตรา 45)
- สิทธิของบุคคลในทรัพย์สิน (มาตรา 48)
- สิทธิได้รับการทราบข้อมูลหรือข่าวสารสาธารณะ (มาตรา 58)
- สิทธิมีส่วนร่วมในกระบวนการของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการปฏิบัติราชการทางปกครอง (มาตรา 60)
- สิทธิเสนอเรื่องราวร้องทุกข์ (มาตรา 61) และ
- สิทธิของบุคคลที่จะฟ้องหน่วยราชการ หรือหน่วยงานของรัฐ (มาตรา 62)

ส่วนสิทธิในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาดำหนด 8 ของรัฐธรรมนูญ (มาตรา 237-247) สำหรับ “สิทธิพลเมือง” ซึ่งอาจแยกออกเป็น “สิทธิพลเมืองทั่วไป” กับ “สิทธิทางการเมือง” กล่าวคือ

(1) สิทธิพลเมืองทั่วไป ได้แก่ เสรีภาพในการชุมนุม (มาตรา 44) เสรีภาพในการจัดตั้งพรรคการเมือง (มาตรา 47) เสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคม (มาตรา 45) เป็นต้น

(2) สิทธิทางการเมือง ได้แก่ สิทธิของผู้เลือกตั้ง (มาตรา 104 และมาตรา 105) สิทธิในการสมัครรับเลือกตั้ง (มาตรา 107 และมาตรา 125) สิทธิในการจัดตั้งพรรคการเมือง (มาตรา 47) สิทธิในการเข้าชื่อของประชาชนเพื่อให้รัฐสภาพิจารณากฎหมาย (มาตรา 170) สิทธิในการออกเสียงประชามติ (มาตรา 214) สิทธิในการเข้าชื่อเพื่อถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง (มาตรา 304) สิทธิในการถอดถอนผู้บริหารท้องถิ่น (มาตรา 286) และสิทธิในการเข้าชื่อเพื่อเสนอข้อบัญญัติท้องถิ่น (มาตรา 287) เป็นต้น

สิทธิและเสรีภาพดังกล่าวข้างต้น เป็นสิทธิและเสรีภาพซึ่งโดยสภาพแล้วมิได้จำกัดเฉพาะบุคคลธรรมดาเท่านั้น ดังนั้น สิทธิและเสรีภาพดังกล่าวนิติบุคคลจึงสามารถเป็นผู้ทรงหรือเป็นผู้ใช้สิทธิและเสรีภาพดังกล่าวได้

การที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2540 ได้บัญญัติสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยไว้ดังกล่าวข้างต้น ซึ่งมีผลกระทบต่อการใช้มาตรการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล ในสาระสำคัญดังนี้

(1) องค์กรของรัฐ ซึ่งรวมถึงกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ¹⁹

¹⁹รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 26.

(2) สิทธิและเสรีภาพที่รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญย่อมได้รับการคุ้มครอง และผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมายและการตีความกฎหมายทั้งปวง¹¹

(3) บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน และบุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้¹²

(4) การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ และกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปโดยไม่มุ่งหมายใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ โดยต้องระบุบทบัญญัติรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจตรากฎหมาย¹³

(5) บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย การจับกุม ชัง ตรวจค้นตัวบุคคล หรือการกระทำใดอันกระทบต่อสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย จะกระทำมิได้ เว้นแต่อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย¹⁴

(6) สิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง หรือความเป็นอยู่ส่วนตัวย่อมได้รับความคุ้มครอง และการกล่าวหาหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความหรือภาพไม่ว่าด้วยวิธีใดไปยังสาธารณชน อันเป็นการละเมิดหรือกระทบถึงสิทธิข้างต้นจะกระทำมิได้ เว้นแต่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน¹⁵

(7) บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถาน และได้รับการคุ้มครองในการที่จะอยู่อาศัยและครอบครองเคหสถานโดยปกติสุข การเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครอง หรือการตรวจค้นเคหสถานจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย¹⁶ เช่น ในการคุ้มครองเสรีภาพของบุคคลเคหสถานได้มีคำพิพากษาฎีกาที่ 1328/2544 วินิจฉัยว่า นายคาบตำรวจ ว. คั้นบ้านของจำเลยโดยมีหมายค้น ส่วนที่หมายค้นระบุเลขที่บ้านผิดไปหาจะมีผลทำให้หมายค้นเสียไปไม่ การค้นบ้านจำเลยจึงไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 35 เมื่อการตรวจค้นและจับกุมโดยชอบด้วยกฎหมาย พยานหลักฐานของโจทก์จึงมิใช่พยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226¹⁷

¹¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 27.

¹² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 28.

¹³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 29.

¹⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 31.

¹⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 34.

¹⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 35.

¹⁷ คำพิพากษาฎีกาที่ 1328/2544.

(8) บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย การตรวจ การกัก หรือ การเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อกัน รวมทั้งการกระทำด้วยประการอื่นใดเพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความ ในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อกันจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่ง กฎหมายเฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงแห่งรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือ ศีลธรรมอันดีของประชาชน¹⁸ และ

(9) ศาลต้องผูกพันต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ และต้องบังคับใช้กฎหมายให้สอดคล้องกับ รัฐธรรมนูญที่กำหนดสิทธิเสรีภาพไว้ หากมีบทบัญญัติของกฎหมายใดที่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ ศาล ยุติธรรมก็จะส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย¹⁹

ดังนั้น การดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพล นอกจากมีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสังคม ให้ปลอดภัยจากภัยคุกคามขององค์กร อาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลแล้ว ยังต้องผูกพันต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมาย โดยเฉพาะการ คุ้มครองสิทธิมนุษยชน และสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน ผู้บริสุทธิ์ ผู้ตกเป็นเหยื่อ ขององค์กรอาชญา กรรมและจากการบังคับใช้กฎหมายของเจ้าหน้าที่ของรัฐจากมาตรการดังกล่าวอย่างยุติธรรมและเหมาะสม

¹⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 37.

¹⁹ เช่น คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 11/2544

บทที่ 3

อาชญากรรมที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กรและผู้มีอิทธิพล

อาชญากรรมในทางกฎหมาย (Legal approach) คือ การกระทำของบุคคลซึ่งละเมิดต่อกฎหมายอาญา²⁰ ซึ่งแยกองค์ประกอบได้เป็น 2 ประการ คือ อาชญากรรมเกี่ยวข้องกับพฤติกรรม และพฤติกรรมดังกล่าวต้องครบองค์ประกอบของกฎหมายสารบัญญัติที่บัญญัติให้การกระทำใดเป็นความผิดและมีโทษกำหนดไว้ว่าผู้กระทำการหรือเจตนากระทำการนั้นๆ ถือเป็นผู้กระทำความผิดอาญา อย่างไรก็ตาม การกระทำความผิดอาญา ต้องประกอบพร้อมด้วยสาระสำคัญ 3 ประการ คือต้องมีกฎหมายบัญญัติว่าการกระทำอย่างใดเป็นความผิด ต้องมีการกระทำตามที่กฎหมายบัญญัตินั้น และการกระทำนั้นต้องประกอบด้วยสภาพทางจิตใจ ซึ่งตามปกติก็ได้แก่เจตนากระทำ เว้นแต่บางกรณีที่ยกเว้นไว้เป็นอย่างอื่นโดยเฉพาะ²¹ ส่วนอาชญากรรมในทางสังคม (Sociological approach) เป็นการกำหนดสถานะของอาชญากรรมจากการกระทำ และกำหนดสถานะของอาชญากรจากตัวผู้กระทำ อาชญากรรมในมุมมองทางสังคม จึงเป็นรูปแบบของสัมพันธ์เมื่อมองจากความคิดเห็นของกลุ่มคน มากกว่าความเห็นของคนใดคนหนึ่ง เมื่อใดก็ตามที่มีการประกอบอาชญากรรม ความสัมพันธ์ดังกล่าวจะเข้ามาเกี่ยวข้องอย่างสำคัญ²² 3 ประการคือ ประการแรกคือคุณค่าที่คนกลุ่มหนึ่งหรือส่วนหนึ่งของสังคมตระหนักถึงความสำคัญของคุณค่านั้นในทางการเมืองการปกครอง ประการที่สองเป็นการแยกตัวออกของคนอีกส่วนหนึ่งของกลุ่มหรือสังคม เป็นผลให้คนอีกส่วนหนึ่งที่ไม่รู้ถึงความสำคัญของคุณค่าหรือให้ความสำคัญแก่คุณค่านั้นน้อยมากจนกระทั่งมีแนวโน้มที่จะทำอันตรายต่อคุณค่านั้นๆ ของสังคม และประการสุดท้ายเป็นการหันเข้าหาซึ่งการใช้อำนาจบังคับอย่างเหมาะสมโดยผู้ที่เข้าใจถึงความสำคัญของคุณค่า ใช้อำนาจบังคับดังกล่าวแก่ผู้ที่ไม่รู้ถึงความสำคัญของคุณค่าดังกล่าว

กล่าวเฉพาะอาชญากรรมที่กระทำโดยกลุ่มอาชญากรที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร หรือองค์กรอาชญากรรม นอกจากต้องทำความเข้าใจข้อความคิดเกี่ยวกับอาชญากรรมแล้ว การทำความเข้าใจเกี่ยวกับความหมาย ลักษณะ และรูปแบบขององค์กรอาชญากรรมจึงเป็นปัญหาสำคัญในเบื้องต้น ซึ่งจะกล่าวถึงโดยสรุปดังต่อไปนี้

²⁰ Hugh D. Barlow, *Introduction to Criminology*, 5 ed. (Illinois: HarperCollinsPublisher, 1989), p. 7.

²¹ จิตติ ดิงศักดิ์, *คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญาภาค 1*, พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2546) น. 32.

²² Edwin H. Sutherland, *Principles of Criminology* (Chicago: J. B. Lippincott Company, 1982), p. 11.